

Spiegel

Statement by Willy Schlieder, Director General for Competition
before UN study group on multinationals, Geneva, November 1973
Les sociétés multinationales et la politique de concurrence
de la Commission des Communautés européennes

Le droit de la concurrence de la Communauté économique européenne (C.E.E.) s'applique d'une manière pleine, uniforme et non discriminatoire à l'intérieur du marché commun à toutes les pratiques restrictives ou abusives des entreprises, indépendamment de la localisation du siège principal de celles-ci.

L'état actuel de l'expérience acquise jusqu'à présent permet de faire la double constatation qui sera développée dans la note :

1. La Commission n'a pour le moment pas eu de difficultés majeures à résoudre du fait de la multinationnalité d'une entreprise dans l'application effective des règles de concurrence à l'intérieur du marché commun.
2. La Commission ne peut cependant pas exclure que dans l'une ou l'autre affaire à venir la notification d'actes ou l'exécution d'une décision puissent poser des problèmes notamment en ce qui concerne les sociétés dont le centre de décision est situé en dehors de la Communauté. En effet, la notification d'actes de la Commission à une entreprise étrangère ainsi que l'exécution d'une décision relative à une telle entreprise ne concernent pas seulement les rapports entre la Communauté et l'entreprise intéressée, mais peuvent également concerner les rapports entre la Communauté et l'Etat étranger dans lequel l'entreprise en cause a son siège. La Commission estime qu'il conviendrait, pour assurer d'une manière générale au titre du droit international la pleine efficacité des actes et décisions de toute autorité antitrust, d'élaborer et de mettre en vigueur des conventions internationales établissant les règles qui doivent régir les répercussions à l'étranger des actes de souveraineté pris par un Etat ou la Communauté en application de toute législation en matière de concurrence.

1. L'application des règles de concurrence aux sociétés multinationales

A. Le rappel des règles de concurrence de la Communauté économique européenne

L'article 3 f) du traité instituant la Communauté économique européenne (CEE) donne pour mission à la Communauté de veiller à "l'établissement d'un régime assurant que la concurrence n'est pas faussée dans le marché commun".

A cet effet, l'article 85 du traité interdit les ententes entre entreprises "qui sont susceptibles d'affecter le commerce entre Etats membres et qui ont pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence à l'intérieur du marché commun".

La Commission est habilitée par le règlement d'application n° 17 de 1962 à accorder des dérogations à l'interdiction dans les cas où il est établi que la restriction de concurrence est compensée par une amélioration de la production ou de la distribution, par un développement du progrès technique ou économique et par une participation équitable des utilisateurs au profit qui résulte d'un accord. En aucun cas la dérogation à l'interdiction ne peut être accordée lorsque l'entente peut "donner à ces entreprises la possibilité, pour une partie substantielle des produits en cause, d'éliminer la concurrence".

L'article 86 du traité interdit de son côté, dans la mesure où le commerce entre Etats membres est susceptible d'en être affecté, l'exploitation abusive d'une position dominante sur le marché commun ou dans une partie substantielle de celui-ci. Les éléments constitutifs de l'abus peuvent être le fait d'une entreprise dominante qui recourt à des pratiques discriminatoires, à l'imposition de conditions d'achat ou de vente non équitables ou à l'exigence de prestations supplémentaires sans liens avec les transactions. L'abus peut également être le fait du renforcement d'

- 3 -

position dominante par voie de concentration susceptible d'entraver substantiellement la concurrence dans le marché commun.

Pour l'application des règles de concurrence à l'intérieur de la Communauté, la Commission est dotée d'un pouvoir direct d'enquête, de décision (interdiction ou autorisation) et de sanction (amendes et astreintes) à l'égard des entreprises qui agissent d'une manière restrictive ou abusive au sein du marché commun.

La politique de concurrence de la Commission a pour l'essentiel comme objectif le maintien de l'unité du marché commun ainsi que le maintien d'une concurrence effective dans celui-ci. Il faut, en effet, empêcher que les entreprises s'entendent pour fractionner le marché commun en plusieurs marchés régionaux en établissant des quotas de production ou de vente, des répartitions de marchés ou des interdictions d'exporter vers un autre pays du marché commun ou de réimporter en provenance d'un autre pays du marché commun. Il faut aussi empêcher que les entreprises ne fassent obstacle au jeu de la concurrence en concluant des accords de prix ou en procédant à des concentrations susceptibles de créer des structures anti-concurrentielles irréversibles.

B. L'application effective des règles de concurrence à des sociétés dites multinationales

Pour illustrer son expérience, la Commission rappelle celles de ses décisions qui visent également des sociétés que

L'on peut considérer comme multinationales, qu'elles soient originaires d'un pays du marché commun ou d'un autre pays. Sur les 73 décisions prises entre l'année 1964 et le 15 octobre 1973 au titre des articles 85 et 86, 15 décisions s'adressent à de telles sociétés. L'analyse de ces décisions peut s'effectuer suivant quatre catégories formelles, la 15e décision traitant d'un problème spécifique.

Dans la première catégorie de décisions rentrent les cas dans lesquels les sociétés multinationales participent à des accords comportant des restrictions de concurrence non sensibles ou renoncent à certaines pratiques restrictives pour pouvoir bénéficier d'une "attestation négative" qui leur confirme que leurs accords ne tombent pas sous l'interdiction des ententes établies par l'article 85 paragraphe 1er du traité. C'est ainsi que dans les affaires "Burroughs-Belplanque" et "Burroughs-Geha-Merke" (décisions du 22 décembre 1971), le contrat de concession exclusive d'une licence de brevet pour la fabrication de papiers carbone plastifiés à une société française et à une société allemande est considéré comme une restriction de concurrence non sensible, étant donné que la part du marché détenue par les entreprises en cause est très faible et que les concessionnaires de la licence de fabrication sont libres pour la vente des produits brevetés dans le marché commun. Dans l'affaire "Raymond-Nagoya" (Nagoya est contrôlé par Toyota qui fait partie du groupe Mitsui) (décision du 9 juin 1972), l'exclusivité de fabrication et de vente accordée à Nagoya pour l'Extrême-Orient et l'interdiction d'exporter vers le marché commun imposée à celle-ci sont considérées comme n'affectant pas la situation concurrentielle à l'intérieur du marché commun, en raison notamment du fait que les produits visés (éléments de fixation en matière plastique utilisés dans la construction automobile) ne sont pratiquement

pas réexportés en tant que tels vers le marché commun, mais uniquement après incorporation dans les voitures automobiles dont les exportations vers le marché commun sont libres. Kodak (décision du 30 juin 1970) a adapté les conditions générales de vente appliquées vis-à-vis de leurs acheteurs-revendeurs par les filiales de Kodak dans le marché commun pour permettre que les produits Kodak vendus à l'exportation vers un autre pays du marché commun par l'une des filiales Kodak soient payables à la filiale exportatrice, et non comme antérieurement à la filiale du pays d'importation. Les acheteurs-revendeurs du marché commun sont ainsi en mesure de tirer avantage des différences de prix qui peuvent exister d'un pays à l'autre pour les produits Kodak et de contribuer de ce fait à l'égalisation des prix à un niveau inférieur pour l'ensemble du marché commun. Da Pont de Nemours Deutschland (décision du 14 juin 1973) a renoncé à l'interdiction d'exporter dans d'autres pays du marché commun contenue dans les conditions générales de vente et les contrats-typés de vente pour les films et produits pour la photocopie et la radiographie.

La deuxième catégorie de décisions est constituée par les dérogations à l'interdiction des ententes accordées au titre de l'article 85 paragraphe 3. "Henkel/Colgate-Palmolive" (décision du 23 décembre 1971) sont autorisées pour une durée de 5 ans renouvelable à effectuer en commun, au sein d'une filiale commune située en Suisse, une recherche et un développement concernant les lessives spéciales pour textiles. Pour obtenir une décision favorable, les partenaires ont renoncé à un régime de taux de redevances relatif aux licences qui accordaient à chacun pour son marché respectif une position territoriale préférentielle inadmissible. Pour exclure l'application d'autres pratiques restrictives de concurrence en liaison avec le développement en commun, la Commission a imposé aux entreprises intéressées des charges qui leur imposent de lui déclarer tous les contrats de licences de brevets ou de savoir-faire conclus par la société de recherche et de lui indiquer les éventuelles fabrications de capital et de personnel entre les groupes Henkel et Colgate-Palmolive. Davidson Rubber Co du groupe Mc Cord (décision du 9 juin 1972) a bénéficié d'une exemption de l'interdiction pour ses contrats de licences de brevets et de savoir-faire conclus avec des sociétés du marché commun.

situées en République fédérale d'Allemagne, en France et en Italie pour la fabrication et la vente d'accoudoirs pour automobiles. La Commission avait, au préalable, exigé la suppression de la clause de non-contestation, c'est-à-dire de l'interdiction faite aux licenciés de contester la validité des brevets concernés.

La troisième catégorie de décisions est composée de celles qui constatent des infractions à l'article 85 paragraphe 1er et infligent des sanctions pécuniaires. Dans l'affaire "Entente internationale de la Quinine" (décision du 16 juillet 1969), "Nederlandse Combinatie voor Chemische Industrie", Boehringer et Bachler sont notamment sanctionnés pour avoir, à l'intérieur du marché commun, fixé les prix, limité la production et la vente et réparti les marchés (amendes respectivement de 210.000 U.C., 190.000 U.C., 65.000 U.C.). Dans l'affaire des "Matières colorantes" (décision du 24 juillet 1969), les sociétés BASF, Cassella, Bayer, Hoechst, Francolor, AGFA, Ciba (Suisse), Geigy (Suisse), Sandoz (Suisse) et I.C.I. (Royaume-Uni) ont été sanctionnées pour des pratiques concertées de fixation de prix (amende de 50.000 U.C. pour chaque société). Pittsburg Corning Europe (décision du 23 novembre 1972) se voit sanctionner pour une pratique concertée de prix discriminatoires selon le pays de destination à l'intérieur du marché commun, réalisée par l'intermédiaire de concessionnaires, qui a permis de maintenir en Allemagne un prix de 40 % plus élevé qu'en Belgique et aux Pays-Bas pour le verre cellulaire fabriqué par Pittsburg Corning Europe (amende de 100.000 U.C.). W.M.A. Philips Music S.A. (décision du 22 décembre 1972), contrôlée à 51 % par Warner Brothers Inc et à 39 % par la Banque Rothschild, est condamnée pour avoir imposé à des revendeurs français de disques une interdiction d'exporter vers l'Allemagne pour maintenir artificiellement une importante différence de prix entre les deux pays, à savoir 14.- FF en France pour les disques de la catégorie la plus courante contre 14.- DM en Allemagne, ce qui correspondait à l'époque à environ 23.- FF (amende de 60.000 U.C.). Le "Deutsche Philips GmbH" (décision du 12 octobre 1973, filiale de N.V. Philips Gloeilampenfabrieken, s'est vu infliger une amende de 60.000 U.C. pour le maintien d'une interdiction d'exporter dans les contrats de distribution relatifs aux rasoirs électriques.

La quatrième catégorie de décisions traite des affaires relevant de l'article 86 du traité CEE qui interdit l'exploitation abusive d'une position dominante. Dans l'affaire "Zoja / Commercial Solvents Corporation - Istituto Chemioterapico Italiano" (décision du 14 décembre 1972) la Commission a constaté que la cessation des fournitures à la société Zoja constituait une infraction à l'article 86 et a enjoint à la société américaine et à sa filiale italienne de reprendre les fournitures des matières premières nécessaires à la fabrication d'un médicament destiné au traitement de la tuberculose. La société américaine détient sur le plan mondial le monopole de fait pour ces produits de base. La société américaine et sa filiale italienne ont également été condamnées solidairement au paiement d'une amende de deux cent mille U.C. et au paiement d'une astreinte de mille U.C. par jour de retard pour les fournitures exigées à partir du 31ème jour suivant la notification de la décision. Cette décision n'est pas encore définitive, parce qu'elle a été attaquée devant la Cour de Justice des Communautés européennes. La Cour de Justice a cependant déjà rejeté la demande de sursis à exécution présentée par la société américaine quant à l'obligation de livrer. Continental Can (décision du 9 décembre 1971), premier producteur mondial d'emballages métalliques, s'est vu interdire le renforcement de sa position dominante en République fédérale d'Allemagne par voie de concentration, à la suite d'une offre publique d'achat qui lui a donné la majorité des actions d'une importante société concurrente située aux Pays-Bas. Par arrêt du 21 février 1973, la Cour de Justice des Communautés européennes a annulé cette décision parce qu'elle estime que la Commission n'a pas délimité d'une manière suffisamment précise les marchés à prendre en considération, à savoir ceux des emballages légers pour conserves de viande, de charcuterie de poissons et de crustacés ainsi que le marché des couvercles métalliques pour bocaux en verre. Ce même arrêt toutefois établit que l'article 86 peut être applicable à des opérations de concentration abusives.

La quinzième décision d'un caractère plus spécifique est celle relative à "Boehringer" (décision du 25 novembre 1971), qui rejette la demande de cette société tendant à faire imputer le montant de l'amende de 80.000 dollars, qui lui a été infligée le 3 juillet 1969 par la US District Court, Southern District Court of New-York, sur celui de l'amende que la Commission lui a infligée dans l'affaire "Entente internationale de la Quinine" (voir p. 6). En effet, la Commission estime que pour sa part elle a uniquement sanctionné les restrictions de concurrence ayant produit des effets à l'intérieur du marché commun, alors que les autorités américaines ont poursuivi de leur côté des pratiques restrictives ayant produit leurs effets aux Etats-Unis. Les infractions étant différentes, le principe "non bis in idem" ne peut en conséquence pas s'appliquer.

2. Problèmes pouvant se poser dans l'application des règles de concurrence aux sociétés multinationales

Les problèmes qui pourraient se poser à l'avenir ont trait à la notification et éventuellement à l'exécution de décisions concernant des sociétés dont le centre de décision est situé en dehors de la Communauté.

Certaines questions de cette nature ont d'ailleurs été soulevées à l'occasion des affaires "Matières colorantes" et "Continental Can" mentionnées ci-dessus.

En ce qui concerne la communication des griefs -- acte qui porte à la connaissance des entreprises les éléments sur lesquels la Commission se base pour éventuellement retenir une infraction à leur encontre --, la Cour de Justice des Communautés européennes a écarté, dans ses arrêts "Geigy" et "Sandos" ("affaires "Matières colorantes"), de la manière suivante le moyen de la nullité soulevé :

"... Attendu que la requérante reproche à la Commission d'avoir
"effectué la communication de l'exposé des griefs d'une manière
"non conforme du droit suisse, loi du lieu où devait être effectuée
"cette communication; que la Confédération helvétique ne reconnaîtrait
"pas sur son territoire la validité de la communication, par la
"poste, d'un acte étranger de ce genre;

" qu'à défaut de convention en la matière entre la Communauté
"et la Confédération helvétique, la question des modalités de cette
"communication à des intéressés fixés hors du territoire de la
"Communauté relève de la pratique internationale et doit se résoudre
"dans le respect réciproque des sphères de compétence, tant de la
"Communauté que de l'Etat tiers intéressé; qu'il ressort du dossier
"que les autorités de l'Etat tiers concerné n'envisageraient, dans
"l'état actuel des choses, aucune possibilité pratique de commu-
"nication, considérée par elles comme valide, au regard du droit
"interne, sur le territoire de cet Etat;

" qu'on ne saurait donc invoquer le droit international pour
"dénier à la Communauté le pouvoir de prendre les dispositions
"nécessaires pour garantir l'efficacité des mesures instituées en
"vue d'atteindre les comportements préjudiciables à la concurrence
"qui se sont manifestés dans le marché commun, même si l'auteur de
"ces faits a son siège dans un pays tiers;

" qu'au surplus, la communication en question a pour but essentiel
"de garantir aux intéressés l'exercice des droits qu'ils tiennent du
"traité et de la législation communautaire; que, dans ces conditions,
"une communication faite conformément à la réglementation communautaire
"ne saurait, en raison de la circonstance qu'elle doit être effectuée
"dans un Etat tiers, être considérée comme entraînant l'invalidité
"de la procédure administrative ultérieure du moment qu'en mettant
"le destinataire en mesure de prendre effectivement connaissance des
"griefs retenus contre lui, elle atteint son but...;"

En ce qui concerne la notification des décisions au
sociétés Ciba, Geigy, Sandoz et L.C.I.; la Commission avait d'abord,
en l'absence d'un traité mutuel d'assistance, essayé de les notifier
par l'intermédiaire des ambassadeurs britannique et suisse auprès des
Communautés européennes. Etant donné que les ambassadeurs n'ont pas
accepté la notification, la Commission a envoyé la décision sous pli
recommandé à des filiales de ces sociétés établies dans un Etat membre.

La Cour de Justice a constaté à ce sujet que les requérantes ont eu complète connaissance du texte de la décision et qu'elles ont fait usage, dans les délais, de leur droit de recours.

En ce qui concerne l'exécution d'une décision de sanction, aucune difficulté n'est survenue jusqu'à présent, étant donné que toutes les entreprises condamnées se sont toujours exécutées, y compris l'entreprise suisse Ciba (affaires "Matières colorantes") qui, tout en n'ayant pas introduit de recours contre la décision la concernant, a néanmoins payé l'amende après la publication au Journal Officiel des Communautés européennes de l'arrêt relatif aux sociétés Geigy et Sandoz.