

zaak wordt hervat. Ook in dit geval mag de schorsing maximaal één jaar duren.

9. MEDEDINGING EN GEREGULEERDE SECTOREN/DROIT DE LA CONCURRENCE ET SECTEURS RÉGULÉS

*Alexia Sohet*¹⁰

Rechtspraak/Jurisprudence

Cour de justice de l'Union européenne 7 février 2013

Protimonopolny urad Slovenskej republiky / Slovenska sporitel'na a.s.

Affaire: C-68/12

CONCURRENCE

Droit européen de la concurrence – Accords horizontaux
MEDEDINGING

Europees mededingingsrecht – Horizontale overeenkomsten

En 2009, l'autorité slovaque de la concurrence avait considéré que trois banques s'étaient rendues coupables de pratiques restrictives de concurrence au sens de l'article 101 TFUE et de la disposition nationale correspondante. Elles avaient décidé de manière coordonnée et simultanée de résilier leurs contrats avec Akcenta, un établissement non-bancaire fournissant des services d'opérations de change scriptural et qui avait besoin de comptes courants ouverts dans ces banques pour exercer ses activités. Les trois banques considéraient que l'activité d'Akcenta faisait baisser leurs profits. Akcenta aurait toutefois exercé son activité illégalement, sans les licences nationales requises.

Dans le cadre d'une procédure préjudicielle suite aux recours introduits contre la décision de l'autorité slovaque de concurrence, la Cour de justice a rappelé qu'aux fins de l'application de l'article 101 TFUE, la prise en considération des effets concrets d'un accord est superflue dès qu'il apparaît qu'il a pour objet de restreindre, d'empêcher ou de fausser le jeu de la concurrence. Or, l'accord conclu entre les banques avait spécifiquement pour objet de restreindre le jeu de la concurrence. La Cour conclut dès lors que la situation juridique illégale alléguée d'Akcenta est sans incidence pour déterminer si les conditions d'une infraction aux règles de la concurrence sont réunies. Une entente visant à évincer un concurrent est contraire aux règles de concurrence même si celui-ci opère de façon illégale sur le marché.

Dans le même sens, la Cour a décidé que le fait qu'un tel accord anticoncurrentiel ait pour objet d'exclure un concurrent du marché pour l'empêcher d'agir de manière

illégal et ainsi protéger une concurrence prétendument 'saine' ne satisfait pas aux conditions d'application de l'exemption reprise à l'article 101, § 3 TFUE. Il s'agit d'une restriction qui n'est pas indispensable. Les trois banques auraient pu saisir les autorités compétentes d'une plainte à l'égard d'Akcenta au lieu de l'éliminer elles-mêmes du marché.

Hof van beroep Brussel 6 februari 2013

Port Real Estate / Armajaro Trading

Zaak: Beroep tegen beslissing nr. 2012-V/M-15 van de Voorzitter van de Raad voor de Mededinging

MEDEDINGING

Belgisch mededingingsrecht – Restrictieve mededingingspraktijken – Misbruik van machtspositie – Voorlopige maatregelen

CONCURRENCE

Droit belge de la concurrence – Pratiques restrictives – Abus de position dominante – Mesures provisoires

Armajaro verhandelt loten van Robusta koffiebonen op de 'LIFFE'-beurs. Het betreft bonen die voornamelijk in de Antwerpse haven zijn opgeslagen. Een koper op de LIFFE-beurs weet evenwel niet op voorhand in welke opslagplaats de loten zich concreet bevinden. De kans is echter vrij groot dat deze zijn opgeslagen in een opslagplaats van Port Real Estate (PRE). Een koper, zoals Armajaro, die de gekochte loten wenst door te verkopen of te verplaatsen naar een andere opslagplaats (bv. met een lagere huurprijs), is afhankelijk van het tempo waarmee PRE de uitslag verzorgt (ritme waarop de loten uit een opslagplaats worden vervoerd). Volgens Armajaro hanteert PRE hierbij een onredelijk en kunstmatig laag uitslagtempo om zo lang mogelijk een huurprijs te kunnen innen (gemiddeld minder dan 200 ton per werkdag). Armajaro diende een klacht in wegens misbruik van machtspositie en verzocht de voorzitter van de Raad voor de Mededinging om voorlopige maatregelen op te leggen.

De voorzitter van de Raad kwam in de bestreden beslissing van 22 mei 2012 tot de conclusie dat PRE *prima facie* een machtspositie had en daar misbruik van maakte. De voorzitter willigde het verzoek om voorlopige maatregelen bijgevolg in en veroordeelde PRE tot een uitslagritme van gemiddeld ten minste 500 ton per werkdag (aan te tonen op het einde van elke maand). Indien PRE het minimum per werkdag zou bereiken of overschrijden maar niet bij machte zou zijn om alle verzoeken tot uitslag van alle kopers gelijktijdig en integraal uit te voeren, moest een evenredige verdeelsleutel worden toegepast. Volgens de voorzitter waren de voorlopige maatregelen noodzakelijk aangezien Armajaro een ernstig nadeel lijdt – te veel betaalde huurgelden en vertraging van haar leveringen aan koffiebranders – dat bovendien onmiddellijk – Robusta koffie is bijna altijd

¹⁰. Avocate à Bruxelles.

opgeslagen in RPE opslagplaatsen – en onherstelbaar is – niet alleen financieel maar ook qua reputatie. PRE diende een beroep in tegen de beslissing van de voorzitter bij het hof van beroep te Brussel en verzocht hierbij om een schorsing van de voorlopige maatregelen.

Het hof van beroep heeft het verzoek van PRE ingewilligd en de schorsing van de voorlopige maatregelen bevolen. Het hof oordeelde dat er geen ernstig, onmiddellijk en onherstelbaar nadeel in hoofde van Armajaro bestond. Er was geen voldoende geloofwaardige aanduiding van de door Armajaro geleden reputatieschade en een louter financieel nadeel kan niet als onherstelbaar worden gekwalificeerd. Het stond bovendien niet vast dat, mochten de bewuste voorraden van Armajaro bij andere LIFFE genomineerde opslagplaatsen dan PRE ondergebracht zijn, zij een snellere uitslag had kunnen realiseren aangezien het lage ritme een sectoraal probleem zou zijn. Er waren bijgevolg onvoldoende overtuigingsmiddelen die er op wijzen dat de mededinging op onherstelbare wijze zou worden geschaad indien de voorlopige maatregelen niet worden gehandhaafd. Bovendien brengt de tenuitvoerlegging van de voorlopige maatregelen een ernstig moeilijk herstelbaar nadeel mee voor PRE aangezien een uitslagtempo van 500 ton tot toegenomen vaste kosten leidt en dat zij het risico loopt op belangrijke dwangsommen.

Cour d'appel Bruxelles 5 mars 2013

Belgacom SA / Auditorat près le Conseil de la concurrence
Affaire: 2011/MR/3

CONCURRENCE

Droit belge de la concurrence – Procédure

MEDEDINGING

Belgisch mededingingsrecht – Procedure

La cour d'appel de Bruxelles a décidé que les avis de juristes d'entreprises ne peuvent pas être saisis par l'autorité belge de concurrence dans le cadre d'une instruction. La cour se dissocie ainsi de la position de la Cour de justice de l'Union européenne dans l'affaire *Akzo* selon laquelle les avis des juristes d'entreprises et des avocats salariés ne sont pas couverts par la protection de confidentialité dans le cadre de procédures européennes de concurrence. La cour d'appel estime en effet que la loi belge prévoit explicitement que les avis émis par un juriste d'entreprise au profit de son employeur sont confidentiels. Selon la cour, non seulement les avis finaux sont protégés mais également la correspondance qui contient la demande d'avis, les correspondances échangées au sujet de la demande, les projets d'avis ainsi que les documents préparatoires à l'avis. Les employeurs qui s'adressent aux juristes d'entreprises doivent avoir la certitude qu'ils peuvent confier des demandes d'avis

sans danger de révélation à des tiers y compris l'autorité de la concurrence. La cour conclut que les données saisies émanant de ou adressées aux juristes d'entreprises de Belgacom ne peuvent figurer au dossier d'instruction et doivent être effacées.

La cour a également confirmé que lorsqu'une entreprise qui fait l'objet d'une instruction pour des pratiques anti-concurrentielles est établie dans la Région bruxelloise, la langue d'instruction est choisie par le plaignant ou par l'organe qui est à l'origine de l'instruction. La cour souligne que l'entreprise qui fait l'objet de l'instruction peut toutefois demander que l'instruction et la procédure soient poursuivies dans l'autre langue. Une telle demande de changement de langue n'est soumise à aucune condition et il n'est pas prévu d'hypothèses dans lesquelles l'Auditorat pourrait refuser cette demande. L'Auditorat avait dans la présente affaire néanmoins refusé le choix du néerlandais effectué par Belgacom, l'entreprise faisant l'objet de l'instruction. La cour conclut que ce refus est sans fondement légal et que tous les actes rédigés en français doivent être déclarés nuls et remplacés par des traductions certifiées conformes en néerlandais.

Finalement, la cour a énoncé des principes concernant les perquisitions et saisies informatiques. Lorsque des données ont été copiées en masse, sans distinguer selon leur utilité en fonction des faits de la plainte, la méthodologie de sélection digitale conséquente doit permettre d'éviter que des documents qui n'ont aucun lien avec l'instruction fassent partie des fichiers transmis à l'équipe d'instruction. L'utilisation de mots-clés adéquats en vue de la sélection, axés sur les faits directoires de la plainte, est essentielle afin d'éviter une 'pêche' à l'infraction.

10. INTERNATIONAAL PRIVAATRECHT/DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ

*Katarzyna Szychowska*¹¹

Wetgeving/Législation

Règlement (UE) n° 1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (refonte) / Verordening (EU) nr. 1215/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2012 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging

¹¹ Référendaire, Tribunal de l'Union européenne; Assistante (ULB).