

ARRÊT DE LA COUR (cinquième chambre)

12 décembre 2019

« Renvoi préjudiciel – Article 101 TFUE – Réparation des dommages causés par une entente – Droit à indemnisation des personnes n’opérant pas comme fournisseur ou comme acheteur sur le marché concerné par l’entente – Dommages subis par un organisme public ayant octroyé des prêts à des conditions avantageuses en vue de l’acquisition des biens faisant l’objet de l’entente »

Dans l’affaire C-435/18,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l’article 267 TFUE, introduite par l’Oberster Gerichtshof (Cour suprême, Autriche), par décision du 17 mai 2018, parvenue à la Cour le 29 juin 2018, dans la procédure

Otis GmbH,

Schindler Liegenschaftsverwaltung GmbH,

Schindler Aufzüge und Fahrtreppen GmbH,

Kone AG,

ThyssenKrupp Aufzüge GmbH

contre

Land Oberösterreich e.a.,

LA COUR (cinquième chambre),

composée de M. E. Regan, président de chambre, MM. I. Jarukaitis (rapporteur), E. Juhász, M. Ilešič et C. Lycourgos, juges,

avocat général : M^{me} J. Kokott,

greffier : M. D. Dittert, chef d’unité,

vu la procédure écrite et à la suite de l’audience du 16 mai 2019,

considérant les observations présentées :

- pour Otis GmbH, par M^{es} A. Ablasser-Neuhuber et F. Neumayr, Rechtsanwälte,
- pour Schindler Liegenschaftsverwaltung GmbH et Schindler Aufzüge und Fahrtreppen GmbH, par M^{es} A. Traugott et A. Lukaschek, Rechtsanwälte,
- pour Kone AG, par M^e H. Wollmann, Rechtsanwalt,
- pour ThyssenKrupp Aufzüge GmbH, par M^{es} T. Kustor et A. Reidlinger, Rechtsanwälte,
- pour le Land Oberösterreich, par M^{es} I. Innerhofer, R. Hoffer et S. Hinterdorfer, Rechtsanwälte,
- pour le gouvernement autrichien, par M. F. Koppensteiner et M^{me} V. Strasser, en qualité d’agents,

- pour le gouvernement italien, par M^{me} G. Palmieri, en qualité d’agent, assistée de M^{me} C. Colelli, avvocato dello Stato,
 - pour la Commission européenne, par M^{me} B. Ernst et M. G. Meessen, en qualité d’agents,
- ayant entendu l’avocat général en ses conclusions à l’audience du 29 juillet 2019,
- rend le présent

Arrêt

1 La demande de décision préjudicielle porte sur l’interprétation de l’article 101 TFUE.

2 Cette demande a été présentée dans le cadre d’un litige opposant Otis GmbH, Schindler Liegenschaftsverwaltung GmbH et Schindler Aufzüge und Fahrtreppen GmbH (ci-après, ces deux dernières sociétés ensemble, « Schindler »), Kone AG ainsi que ThyssenKrupp Aufzüge GmbH (ci-après « ThyssenKrupp ») au Land Oberösterreich (Land de Haute-Autriche) ainsi qu’à quatorze autres entités au sujet de la demande formée par ces derniers tendant à la condamnation de ces cinq sociétés à les indemniser pour le dommage qu’ils auraient subi en raison d’une entente entre celles-ci, en violation notamment de l’article 101 TFUE.

Le droit autrichien

3 L’article 1295, paragraphe 1, de l’Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (code civil général, ci-après l’« ABGB ») prévoit :

« Toute personne est en droit de demander réparation d’un préjudice à celui qui le lui a causé par sa faute ; le préjudice peut être causé par une violation d’une obligation contractuelle ou ne pas avoir de rapport avec un contrat. »

4 Conformément à l’article 1311, deuxième phrase, de l’ABGB, répond du préjudice causé celui qui a « enfreint une loi visant à prévenir les préjudices fortuits ».

Le litige au principal et la question préjudicielle

5 Le 21 février 2007, la Commission européenne a imposé à diverses entreprises une amende d’un montant total de 992 millions d’euros en raison de leur participation, depuis à tout le moins les années 80, à des ententes concernant l’installation et l’entretien d’ascenseurs ainsi que d’escaliers roulants en Belgique, en Allemagne, au Luxembourg et aux Pays-Bas. Plusieurs entités des groupes de sociétés auxquels appartiennent Otis, Schindler, Kone et ThyssenKrupp faisaient partie de ces entreprises.

6 Par un arrêt du 8 octobre 2008, l’Oberster Gerichtshof (Cour suprême, Autriche), agissant en tant que juridiction d’appel en matière de droit des ententes, a confirmé l’ordonnance du Kartellgericht (tribunal de la concurrence, Autriche), du 14 décembre 2007, par laquelle celui-ci avait infligé des amendes à Otis, à Schindler et à Kone, ainsi qu’à deux autres sociétés en raison de leur comportement anticoncurrentiel en Autriche. ThyssenKrupp, bien qu’ayant participé avec l’ensemble de ces sociétés à cette entente sur le marché autrichien (ci-après l’« entente en cause »), avait toutefois choisi de témoigner et avait bénéficié, à ce titre, du programme de clémence prévu par le droit autrichien.

7 L’entente en cause avait notamment pour but de garantir à l’entreprise favorisée un prix plus élevé que celui qu’elle aurait pu appliquer dans des conditions normales de concurrence. La libre concurrence s’en est trouvée faussée, de même que l’évolution des prix par rapport à celle qui aurait été connue à défaut d’entente.

- 8 Par une action introduite le 2 février 2010 devant le Handelsgericht Wien (tribunal de commerce de Vienne, Autriche), le Land de Haute-Autriche et quatorze autres entités ont demandé que Otis, Schindler, Kone et ThyssenKrupp soient condamnées à les indemniser du préjudice qui leur aurait été causé par l'entente en cause. À la différence des quatorze autres entités, le Land de Haute-Autriche ne prétendait toutefois pas avoir subi un dommage en tant qu'acheteur, direct ou indirect, des produits concernés par l'entente en cause, mais en sa qualité d'organisme octroyant des subventions.
- 9 Au soutien de sa demande, le Land de Haute-Autriche a fait valoir que, dans le cadre de son budget affecté à la promotion de la construction de logements, il a, au cours de la période concernée par l'entente en cause, notamment accordé à de nombreuses personnes, au titre de dispositions légales d'aide à la construction de logements, des prêts incitatifs destinés au financement de projets de construction, à concurrence d'un certain pourcentage de l'ensemble des coûts de construction. Les bénéficiaires de ces prêts avaient ainsi la possibilité de se financer plus avantageusement en raison du taux d'intérêt pratiqué, inférieur au taux ordinaire du marché. Le Land de Haute-Autriche a soutenu, en substance, que les coûts liés à l'installation d'ascenseurs, inclus dans les coûts de construction globaux acquittés par lesdits bénéficiaires, étaient plus élevés par l'effet de l'entente en cause. Cela aurait eu pour conséquence d'avoir contraint cette entité à prêter des montants plus élevés. Si l'entente en cause n'avait pas existé, le Land de Haute-Autriche aurait accordé des prêts moins importants et il aurait pu placer la différence au taux d'intérêt moyen des emprunts de l'État fédéral.
- 10 C'est sur la base de ces motifs que le Land de Haute-Autriche a sollicité la condamnation d'Otis, de Schindler, de Kone et de ThyssenKrupp au paiement d'une somme correspondant spécifiquement à cette perte d'intérêts, à majorer d'intérêts.
- 11 Le Handelsgericht Wien (tribunal de commerce de Vienne), par jugement du 21 septembre 2016, a rejeté la demande du Land de Haute-Autriche. Selon cette juridiction, ce dernier n'est pas un opérateur actif sur le marché des ascenseurs et des escaliers roulants et a donc subi un simple dommage indirect qui n'est pas susceptible de donner lieu, comme tel, à indemnisation.
- 12 La juridiction d'appel, l'Oberlandesgericht Wien (tribunal régional supérieur de Vienne, Autriche), a, par ordonnance du 27 avril 2017, annulé cette décision et a renvoyé l'affaire devant la juridiction de première instance pour qu'elle statue à nouveau. La juridiction d'appel a considéré que l'interdiction des ententes sert également à protéger les intérêts financiers de ceux qui doivent supporter les coûts supplémentaires nés de la distorsion des conditions du marché. En feraient partie des organismes de droit public, tel le Land de Haute-Autriche, qui contribueraient dans une large mesure à rendre possible la réalisation de projets de construction, en offrant des subventions dans un cadre institutionnalisé. De tels organismes seraient ainsi à l'origine d'une partie non négligeable de la demande présente sur le marché des ascenseurs et des escaliers roulants, sur lequel les cinq sociétés en cause au principal ont pu vendre leurs prestations à des prix plus élevés en raison de l'entente en cause.
- 13 Otis, Schindler, Kone et ThyssenKrupp ont saisi la juridiction de renvoi, l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) d'un recours contre cette ordonnance de l'Oberlandesgericht Wien (tribunal régional supérieur de Vienne).
- 14 La juridiction de renvoi indique que, selon les critères du droit autrichien, le préjudice invoqué par le Land de Haute-Autriche ne présente pas de lien suffisant avec la finalité de l'interdiction des accords collusoires, qui est de maintenir la concurrence sur le marché concerné par l'entente en cause.
- 15 Cette juridiction expose à cet égard que, en droit autrichien, les dommages purement patrimoniaux, qui consistent en des atteintes au patrimoine de la victime survenues sans qu'il soit porté atteinte à un bien ou à une valeur légalement protégés de manière absolue, ne bénéficient pas, en dehors d'une relation contractuelle, d'une protection absolue. De telles atteintes au patrimoine ne sont susceptibles d'être indemnisées que lorsque l'illicéité du comportement dommageable découle de l'ordre juridique, en particulier en cas de violation de règles protectrices, de telles règles étant des interdictions abstraites, destinées à protéger une catégorie de personnes contre l'atteinte à des biens ou à des valeurs légalement protégés. En pareil cas, l'engagement de la responsabilité requiert la survenance d'un dommage que la norme transgressée voulait précisément empêcher. L'auteur du dommage ne répondra que des dommages qui se manifestent comme une réalisation du danger au regard duquel un certain comportement est préconisé ou interdit. Un dommage ne donnerait pas lieu à indemnisation lorsqu'il se produit par suite d'un effet

collatéral, dans une sphère d'intérêts qui n'est pas protégée par l'interdiction énoncée dans la règle protectrice qui a été méconnue.

- 16 La juridiction de renvoi observe également que, selon la jurisprudence de la Cour, l'article 101 TFUE vise à garantir le maintien d'une concurrence effective et non faussée dans le marché intérieur et, ainsi, des prix fixés par le jeu de la libre concurrence. Ainsi, elle est d'avis que le champ de protection personnel de l'interdiction des ententes s'étend à tous les fournisseurs et acheteurs présents sur les marchés matériellement et géographiquement concernés par une entente. En revanche, selon elle, des organismes de droit public qui permettent, par des subventions, à certains groupes d'acheteurs d'acquérir plus facilement le produit faisant l'objet de l'entente ne sont pas des opérateurs directs du marché, même si une partie substantielle de l'activité de ce marché n'est possible que par l'effet de ces subventions. Or, un tel dommage n'aurait pas de lien suffisant avec la finalité de l'interdiction des accords collusoires, visant à maintenir la concurrence sur le marché concerné par l'entente.
- 17 Toutefois, la juridiction de renvoi observe que, si la jurisprudence de la Cour prévoit, notamment, que toute personne est en droit de demander réparation du préjudice que lui a causé un contrat ou un comportement susceptible de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence, un lien de causalité entre le préjudice et le comportement anticoncurrentiel est nécessaire. De plus, la détermination des modalités de l'exercice de ce droit, y compris des modalités d'application de la notion de « lien de causalité », incomberait aux États membres, dans le respect des principes d'équivalence et d'effectivité. Il faudrait donc éviter que le droit national ne rende l'exercice des droits conférés par l'ordre juridique de l'Union pratiquement impossible ou excessivement difficile.
- 18 En outre, cette juridiction indique que, eu égard aux circonstances factuelles de l'affaire au principal, la question que cette dernière soulèverait serait de savoir si le principe selon lequel chacun peut agir contre un membre d'une entente en réparation de son préjudice vaut aussi pour des personnes, d'une part, qui, même si elles ont une importance essentielle pour le fonctionnement du marché concerné, n'interviennent pas sur celui-ci en qualité de fournisseur ou d'acheteur et, d'autre part, dont le préjudice n'est que la résultante du préjudice subi par un tiers directement concerné.
- 19 C'est dans ces conditions que l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour la question préjudicielle suivante :

« Faut-il interpréter les articles 85 du traité CEE, 81 CE et 101 TFUE en ce sens que, pour préserver la pleine effectivité de ces dispositions et l'effectivité pratique de l'interdiction qui en découle, les membres de l'entente doivent pouvoir aussi faire l'objet d'une action en responsabilité introduite par des personnes n'opérant pas comme fournisseur ni comme acheteur sur le marché matériellement et géographiquement pertinent concerné par une entente, mais qui accordent des subventions dans un cadre légal sous la forme de prêts bonifiés à des acheteurs de produits offerts sur le marché concerné par l'entente et dont le préjudice consiste en ce que la somme prêtée a été plus élevée, à concurrence d'un pourcentage des coûts du produit, que celle qu'elle aurait été en l'absence d'accord collusoire, dès lors qu'elles n'ont pas pu placer ces montants avec bénéfice ? »

Sur la question préjudicielle

- 20 Par sa question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 101 TFUE doit être interprété en ce sens que les personnes n'opérant pas comme fournisseur ni comme acheteur sur le marché concerné par une entente, mais qui ont accordé des subventions, sous la forme de prêts incitatifs, à des acheteurs de produits offerts sur ce marché peuvent demander la condamnation des entreprises ayant participé à cette entente à la réparation du préjudice qu'elles ont subi en raison du fait que, le montant de ces subventions ayant été plus élevé qu'il ne l'aurait été en l'absence de ladite entente, ces personnes n'ont pas pu utiliser ce différentiel à d'autres fins plus lucratives.
- 21 À cet égard, il y a lieu de rappeler que l'article 101, paragraphe 1, TFUE produit des effets directs dans les relations entre les particuliers et engendre des droits dans le chef des justiciables, que les juridictions nationales doivent sauvegarder (arrêts du 20 septembre 2001, *Courage et Crehan*, C-453/99, EU:C:2001:465, point 23, et du 14 mars 2019, *Skanska Industrial Solutions e.a.*, C-724/17, EU:C:2019:204, point 24 ainsi que jurisprudence citée).

- 22 La pleine efficacité de l'article 101 TFUE et, en particulier, l'effet utile de l'interdiction énoncée à son paragraphe 1 seraient mis en cause si toute personne ne pouvait demander réparation du dommage que lui aurait causé un contrat ou un comportement susceptible de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence (arrêts du 20 septembre 2001, *Courage et Crehan*, C-453/99, EU:C:2001:465, point 26, ainsi que du 14 mars 2019, *Skanska Industrial Solutions e.a.*, C-724/17, EU:C:2019:204, point 25 ainsi que jurisprudence citée).
- 23 Ainsi, toute personne est en droit de demander réparation du préjudice subi lorsqu'il existe un lien de causalité entre ledit préjudice et une entente ou une pratique interdite par l'article 101 TFUE (arrêts du 13 juillet 2006, *Manfredi e.a.*, C-295/04 à C-298/04, EU:C:2006:461, point 61, ainsi que du 14 mars 2019, *Skanska Industrial Solutions e.a.*, C-724/17, EU:C:2019:204, point 26 et jurisprudence citée).
- 24 Le droit de toute personne de demander réparation d'un tel dommage renforce, en effet, le caractère opérationnel des règles de concurrence de l'Union et il est de nature à décourager les accords ou pratiques, souvent dissimulés, susceptibles de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence, en contribuant ainsi au maintien d'une concurrence effective dans l'Union européenne (arrêt du 5 juin 2014, *Kone e.a.*, C-557/12, EU:C:2014:1317, point 23 ainsi que jurisprudence citée).
- 25 À cet égard, et spécifiquement dans le domaine du droit de la concurrence, les règles nationales portant sur les modalités d'exercice du droit de demander réparation du préjudice résultant d'une entente ou d'une pratique interdite par l'article 101 TFUE ne doivent pas porter atteinte à l'application effective de cette disposition (voir, en ce sens, arrêt du 5 juin 2014, *Kone e.a.*, C-557/12, EU:C:2014:1317, point 26 ainsi que jurisprudence citée).
- 26 Partant, le droit des États membres doit, en particulier, tenir compte de l'objectif poursuivi par l'article 101 TFUE, visant à garantir le maintien d'une concurrence effective et non faussée dans le marché intérieur et, ainsi, des prix fixés en fonction du jeu de la libre concurrence. C'est pour assurer cette effectivité du droit de l'Union que la Cour a jugé, ainsi qu'il a été rappelé au point 23 du présent arrêt, que les règles nationales doivent reconnaître à toute personne le droit de demander réparation du préjudice subi (voir, en ce sens, arrêt du 5 juin 2014, *Kone e.a.*, C-557/12, EU:C:2014:1317, point 32 ainsi que jurisprudence citée).
- 27 Il importe encore de souligner que, comme l'a également relevé, en substance, M^{me} l'avocate générale au point 78 de ses conclusions, tant la garantie de la pleine efficacité et de l'effet utile de l'article 101 TFUE que la protection efficace contre les conséquences préjudiciables d'une violation du droit de la concurrence seraient gravement compromises si la possibilité de demander réparation du préjudice causé par une entente était limitée aux fournisseurs et aux acheteurs du marché concerné par l'entente. En effet, cela priverait d'emblée et de manière systématique des victimes potentielles de la possibilité de demander réparation.
- 28 Dans l'affaire au principal, le Land de Haute-Autriche prétend avoir subi un dommage non pas en tant qu'acheteur des produits concernés par l'entente en cause, mais en sa qualité d'organisme public accordant des subventions. En effet, il octroie à des tiers des prêts incitatifs avec un taux d'intérêt moins élevé que le taux d'intérêt du marché. Étant donné que le montant des prêts est lié aux coûts de la construction, le Land de Haute-Autriche estime qu'il a subi un préjudice, dès lors que le montant des prêts – et, par voie de conséquence, le montant de l'aide financière qu'il a octroyée à un taux d'intérêt privilégié – a été plus élevé que celui qui aurait été accordé à défaut d'entente.
- 29 Toutefois, les requérantes au principal contestent, en substance, le droit du Land de Haute-Autriche de demander l'indemnisation du préjudice qu'il estime avoir subi, au motif que ce dernier ne présente pas de lien suffisant avec l'objectif de protection poursuivi par l'article 101 TFUE et n'est donc pas susceptible de donner lieu à réparation.
- 30 Cependant, ainsi qu'il ressort des points 22 à 25, 26 et 27 du présent arrêt, tout préjudice ayant un lien de causalité avec une infraction à l'article 101 TFUE doit être susceptible de donner lieu à réparation afin d'assurer l'application effective de l'article 101 TFUE et de préserver l'effet utile de cette disposition.
- 31 Sous peine que les participants à une entente ne soient pas tenus de réparer l'ensemble des dommages qu'ils auraient pu avoir causés, il n'est pas nécessaire, à cet égard, ainsi que M^{me} l'avocate générale l'a fait

observer, en substance, au point 84 de ses conclusions, que le préjudice subi par la personne concernée présente, en outre, un lien spécifique avec l'« objectif de protection » poursuivi par l'article 101 TFUE.

- 32 Par conséquent, des personnes qui n'opèrent pas comme fournisseur ni comme acheteur sur le marché concerné par l'entente doivent pouvoir demander la réparation du dommage résultant du fait que, en raison de cette entente, elles ont dû accorder des subventions plus importantes que si ladite entente n'avait pas existé et n'ont, par suite, pas pu placer ce différentiel dans des investissements plus lucratifs.
- 33 Il appartient cependant à la juridiction de renvoi de déterminer si, en l'occurrence, le Land de Haute-Autriche a subi concrètement un tel préjudice, en vérifiant, notamment, si cette autorité disposait ou non de la possibilité d'effectuer des placements plus lucratifs, et, dans l'affirmative, si cette autorité apporte les preuves nécessaires de l'existence d'un lien de causalité entre ce préjudice et l'entente en cause.
- 34 Eu égard à l'ensemble des considérations qui précèdent, il convient de répondre à la question posée que l'article 101 TFUE doit être interprété en ce sens que les personnes n'opérant pas comme fournisseur ou comme acheteur sur le marché concerné par une entente, mais qui ont accordé des subventions, sous la forme de prêts incitatifs, à des acheteurs de produits offerts sur ce marché, peuvent demander la condamnation des entreprises ayant participé à cette entente à la réparation du préjudice qu'elles ont subi du fait que, le montant de ces subventions ayant été plus élevé qu'il ne l'aurait été en l'absence de ladite entente, ces personnes n'ont pas pu utiliser ce différentiel à d'autres fins plus lucratives.

Sur les dépens

- 35 La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction de renvoi, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens. Les frais exposés pour soumettre des observations à la Cour, autres que ceux desdites parties, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement.

Par ces motifs, la Cour (cinquième chambre) dit pour droit :

L'article 101 TFUE doit être interprété en ce sens que les personnes n'opérant pas comme fournisseur ou comme acheteur sur le marché concerné par une entente, mais qui ont accordé des subventions, sous la forme de prêts incitatifs, à des acheteurs de produits offerts sur ce marché, peuvent demander la condamnation des entreprises ayant participé à cette entente à la réparation du préjudice qu'elles ont subi du fait que, le montant de ces subventions ayant été plus élevé qu'il ne l'aurait été en l'absence de ladite entente, ces personnes n'ont pas pu utiliser ce différentiel à d'autres fins plus lucratives.