



COMMISSION EUROPÉENNE

Bruxelles, 10.11.2014
SG-Greffé (2014) 16728
C(2014) 8456 final

Actis S.A
Avenue de Catalogne
11300 Limoux
France

Objet: **Affaire AT.39504 Actis / EOTA**
Décision de la Commission rejetant la plainte
(Veuillez rappeler cette référence dans toute correspondance)

Madame, Monsieur,

(1) Par la présente, je suis au regret de vous informer que la Commission européenne (la «Commission») a décidé de rejeter la plainte déposée par Actis contre l'Organisation européenne pour l'agrément technique («EOTA»), conformément à l'article 7, paragraphe 2, du règlement (CE) n° 773/2004 de la Commission¹.

1. LA PLAINE

- (2) Par lettre du 25 mai 2007, Actis a demandé à la Commission d'ouvrir une enquête sur les pratiques de l'EOTA, faisant valoir que celle-ci avait abusé de son monopole dans le domaine de l'élaboration d'agréments techniques européens («ATE»)² au détriment d'Actis, dans le but de protéger les concurrents d'Actis.
- (3) Actis a complété sa plainte en présentant des observations le 16 juillet 2007, le 4 décembre 2007, le 4 janvier 2008, le 6 mars 2008, le 22 mai 2008, le 7 octobre 2008, le 21 septembre 2009, le 28 décembre 2009, le 31 janvier 2012, le 25 juin 2012 et le 17 septembre 2012.

¹ Règlement (CE) n° 773/2004 de la Commission du 7 avril 2004 relatif aux procédures mises en œuvre par la Commission en application des articles 81 et 82 du traité CE, JO L 123 du 27.4.2004, p. 18.

² Il s'agit de la terminologie utilisée dans la directive 89/106/CEE, remplacée le 1^{er} juillet 2013 par le règlement (UE) n° 305/2011, qui a modifié la dénomination en «évaluation technique européenne» (article 2, paragraphe 13).

- (4) Par lettre du 7 juillet 2014, la Commission a informé Actis de son intention de rejeter sa plainte. En réponse, Actis a présenté des observations supplémentaires dans sa lettre du 6 août 2014.
- (5) Aux termes de l'article 8 de la directive 89/106/CEE sur les produits de construction, en vigueur à l'époque, un ATE «est l'appréciation technique favorable de l'aptitude d'un produit à l'usage prévu, fondée sur la satisfaction des exigences essentielles prévues pour les ouvrages dans lesquels le produit doit être utilisé». Un ATE est accordé pour une durée de cinq ans pour les produits pour lesquels il n'existe ni norme européenne harmonisée, ni norme nationale reconnue. Un ATE autorise le producteur à apposer le marquage de conformité «CE».
- (6) L'EOTA, une organisation sans but lucratif de droit belge, a été créée en vertu du point 2 de l'annexe II de la directive 89/106/CEE. Elle rassemble tous les organismes d'agrément désignés par les États membres de l'Union européenne et de l'Espace économique européen. Dans le cadre de ses tâches, l'EOTA coordonne le traitement des demandes d'ATE conformément aux procédures définies dans la décision n° 94/23/CE de la Commission et dans le règlement intérieur de l'EOTA.
- (7) Conformément au règlement intérieur de l'EOTA, un ATE se base sur une procédure d'évaluation fondée sur l'interprétation commune («CUAP»), qui consiste, pour les membres de l'EOTA, à arrêter une position commune relative aux critères d'évaluation du produit concerné. Le CUAP est établi à l'initiative de l'organisme national d'agrément auquel la demande d'ATE a été adressée.
- (8) Actis est un fabricant français d'isolants minces multicouches réflecteurs. En 2003, cette société a déposé une demande d'ATE auprès de l'Union belge pour l'agrément technique de la construction («UBAtc»), qui l'a communiquée à l'EOTA. D'après Actis, le traitement de sa demande par l'EOTA est entaché de nombreux vices de procédure. Parmi les irrégularités constatées par Actis, il y a le fait que l'EOTA a transmis le dossier au CSTB ou Centre scientifique et technique du bâtiment (France), qui a établi les CUAP à la place de l'UBAtc, ce qui va à l'encontre des propres règles de l'EOTA [voir point (7) ci-dessus].
- (9) Actis a fait valoir que le CSTB avait des liens étroits avec les producteurs d'isolants épais traditionnels. Afin de protéger les intérêts de ces derniers, la position du CSTB a toujours été de dire que les isolants multicouches réflecteurs ne devaient pas être considérés comme des matériaux d'isolation primaire, mais uniquement comme des matériaux d'isolation complémentaire. Actis a allégué que, par le passé, le CSTB avait clairement fait preuve de partialité à son égard et avait systématiquement refusé de coopérer avec elle.
- (10) D'après Actis, le CUAP établi par le CSTB portait sur un vaste éventail de produits, notamment sur tous les isolants réflecteurs, y compris les isolants épais traditionnels recouverts d'un film réfléchissant. Elle a affirmé que le CUAP n'était pas approprié pour tester ses produits, parce qu'il se fondait sur des méthodes d'évaluation utilisées pour les isolants épais traditionnels et faisant appel à des essais en laboratoire. La société a fait valoir que des essais *in situ* sont nécessaires pour évaluer pleinement l'efficacité de ses produits innovants.

- (11) Le CUAP établi par le CSTB a été approuvé par l'EOTA en 2007. Actis soutient qu'elle ne peut, de ce fait, apposer le marquage de conformité «CE» sur ses produits et qu'elle éprouve des difficultés à les vendre en tant que matériaux d'isolation primaire.

2. NÉCESSITÉ POUR LA COMMISSION DE FIXER DES PRIORITÉS

- (12) La Commission n'est pas en mesure de donner suite à tous les cas d'infraction présumée au droit européen de la concurrence qui sont portés à sa connaissance. Ses ressources sont limitées et elle doit, par conséquent, se fixer des priorités conformément aux principes énoncés aux points 41 à 45 de la communication relative au traitement des plaintes³.
- (13) Pour déterminer à quelles affaires elle décide de donner suite, la Commission tient compte de différents facteurs. Il n'existe pas de critères bien définis, mais la Commission peut tenir compte de la probabilité que, sur la base des informations disponibles, une enquête plus approfondie aboutira, au final, à la constatation d'une infraction. En outre, la Commission peut prendre en considération la portée de l'enquête nécessaire. S'il apparaît qu'une enquête approfondie s'avérerait longue et compliquée et que la probabilité de constater une infraction est limitée, cela plaiderait en défaveur d'une action supplémentaire de la Commission.

3. APPRÉCIATION PROVISOIRE DE LA PLAINE D'ACTIS

- (14) Au terme d'une appréciation provisoire de la plainte d'Actis et à la lumière des considérations précitées, la Commission a décidé de ne pas mener une enquête approfondie pour les raisons exposées ci-dessous.
- (15) Une enquête approfondie nécessiterait des ressources considérables et serait disproportionnée au regard de la faible probabilité d'établir l'existence d'une infraction à la lumière des informations que vous avez portées à notre connaissance.
- (16) Actis s'est plainte, en substance, que l'EOTA avait abusé de sa position dominante en adoptant un CUAP, ce qui a pour conséquence que la société ne peut apposer le marquage de conformité «CE» sur ses produits et se heurte de ce fait à des difficultés pour les vendre en tant que matériaux d'isolation primaire. Sans préjudice de la question de savoir si l'EOTA jouit d'une position dominante, il convient de noter que les pratiques de cette organisation ne pourraient être considérées comme un abus que si le CUAP adopté n'était pas objectivement justifié⁴. Actis avance dans sa plainte que le CUAP adopté par l'EOTA a été délibérément faussé afin de préserver les intérêts des

³ JO C 101 du 27.4.2004, p. 65. Voir également le rapport de la Commission sur la politique de concurrence 2005, p. 25-27.

⁴ Voir les arrêts du 14 février 1978 dans l'affaire 27/76, United Brands/Commission, Recueil 1978, p. 207, point 184, du 3 octobre 1985 dans l'affaire C-311/84, Centre Belge d'études de marché — Télémarketing (CBEM)/SA Compagnie luxembourgeoise de télédiffusion (CLT) et SA Information publicité Benelux (IPB), Recueil 1985, p. 3261, point 27, du 12 décembre 1991 dans l'affaire T-30/89, Hilti/Commission, Recueil 2009, p. II-1439, points 102 à 119, du 16 juillet 1992 dans l'affaire T-83/91, Tetra Pak International SA/Commission (Tetra Pak II), Recueil 1994, Recueil II-755, points 136 et 137, et du 15 mars 2007 dans l'affaire C-95/04 P, British Airways/Commission, Recueil 2007, p. I-2331, points 69 et 86.

producteurs d'isolants épais traditionnels. Toutefois, elle n'a fourni aucun élément prouvant l'existence de tels agissements ou suscitant des doutes à cet égard.

- (17) En outre, le dossier ne contient aucune preuve que le CUAP adopté par l'EOTA n'était pas approprié. Actis a indiqué dans sa plainte que son point de vue sur les propriétés de ses produits était conforté par des experts extérieurs⁵. Toutefois, elle n'a pas démontré, ni même affirmé, que ces résultats faisaient l'objet d'un consensus rassemblant tous les experts ou que le CUAP de l'EOTA allait à l'encontre d'une approche scientifique communément acceptée. La Commission devrait donc, le cas échéant, se faire sa propre opinion sur le caractère adéquat du CUAP. Cette appréciation nécessiterait un examen ardu de questions techniques et scientifiques complexes au sujet desquelles les experts ne sont pas unanimes. En particulier, les essais in situ soulèvent des questions complexes concernant la précision des mesures et la possibilité de reproduire les conditions dans lesquelles les essais ont été effectués. Il est peu probable que la Commission soit en mesure d'établir à suffisance de droit que le CUAP adopté par l'EOTA était d'une inadéquation telle qu'il constituait un abus en violation de l'article 102 du TFUE.
- (18) La Commission estime par ailleurs qu'à la lumière du jugement rendu par le Tribunal de première instance de Bruxelles le 10 janvier 2012 dans l'affaire introduite par Actis contre la Belgique (en tant que responsable des dettes et créances de l'UBAtc), l'EOTA et le CSTB,⁶ la probabilité de constater une infraction est encore plus réduite. Dans ce jugement, le Tribunal a examiné le comportement de l'EOTA, de l'UBAtc et du CSTB en ce qui concerne la demande d'ATE d'Actis et a rejeté les arguments de celle-ci concernant les irrégularités commises. La Commission reconnaît que le Tribunal a examiné des demandes d'Actis visant à constater d'une part l'inexécution d'un contrat et d'autre part à lui reconnaître des dommages et intérêts, mais les constatations factuelles du Tribunal sont également pertinentes pour l'appréciation d'une éventuelle violation de l'article 102 du TFUE et ne tendent pas à conforter cette hypothèse.
- (19) Il convient également de noter que les services de la Commission chargés de l'application de la directive 89/106/CEE (remplacée depuis par le règlement (UE) n° 305/2011) ont suivi et continuent de suivre étroitement l'affaire Actis, en collaborant avec les parties concernées en vue de trouver une solution. En outre, il importe de rappeler qu'Actis a introduit, le 21 avril 2008, une plainte contre le CSTB auprès de l'autorité française de la concurrence. Le 11 juin 2009, l'autorité française de la concurrence a mené des inspections inopinées dans les locaux des parties concernées et son enquête est toujours en cours. Bien que la plainte déposée auprès de l'autorité française de la concurrence concerne à proprement parler une autre partie que celle qui est mentionnée dans la plainte déposée auprès de la Commission, elle porte aussi sur le CUAP établi par le CSTB; or ce CUAP est au cœur de la plainte déposée par Actis auprès de la Commission. On ne saurait à l'évidence exclure que les inspections menées par l'autorité française de la concurrence aient apporté la preuve d'une infraction et que cette preuve ne figure pas dans le dossier que vous avez soumis à la Commission; si tel est le cas, il est probable que l'autorité française de la concurrence intervientra sur cette base (comme vous le savez, l'autorité française a entre-temps adopté une notification des griefs dans l'affaire pendante devant elle). Ces interventions pourraient apporter une solution aux griefs d'Actis.

⁵ BM TRADA Technologies Limited et Alba Building Sciences Ltd. du Royaume-Uni (plainte du 25 mai 2007, pages 17 et 31).

⁶ R.G.07/14581/A.

- (20) Dans sa lettre du 6 août 2014 [voir point (4) ci-dessus] Actis a réitéré son argument selon lequel il existe de très sérieuses raisons de penser que les tests sur lesquels repose le CUAP sont inadaptés à la mesure des propriétés thermiques des isolants minces multicouches réflecteurs. En outre, elle a fait valoir que l'EOTA et certains de ses membres ont commis de multiples irrégularités procédurales dans le cadre de la discussion du CUAP qui ont fait obstacle à la tenue d'un véritable débat scientifique sur la pertinence des méthodes de test actuelles au regards des isolants minces multicouches réflecteurs. D'après Actis l'importance de la problématique en cause justifie l'intervention de Commission. Néanmoins, ces arguments ne modifient en rien la nécessité pour la Commission de se faire sa propre opinion sur le caractère adéquat du CUAP. A cet égard la Commission ne peut que renvoyer aux points ci-dessus dans lesquels elle a exposé ses doutes sur la probabilité d'établir une infraction à la lumière des informations à sa disposition.
- (21) Par ailleurs, dans sa lettre du 6 août 2014, Actis a estimé aussi que s'il est difficile pour elle d'apporter elle-même la preuve indiscutable d'agissement abusifs, il est fort probable que la notification de griefs par l'Autorité de la concurrence française le 4.8.2014, mette à jour des éléments intéressant également la plainte dont est actuellement saisie la Commission. La Commission a examiné la notification des griefs adressée par l'Autorité de la concurrence française, dont Actis a reçu copie le 8 août 2014. Dans cette notification, l'Autorité de la concurrence a soulevé des griefs concernant certains échanges d'information entre le CSTB et plusieurs producteurs français d'isolants épais traditionnels relatifs à l'élaboration du CUAP. La Commission considère que rien dans la notification des griefs ne soutient l'allégation d'abus de position dominante par l'EOTA.

4. CONCLUSION

- (22) Compte tenu des considérations qui précèdent, la Commission, exerçant son pouvoir discrétionnaire en matière de fixation des priorités, est parvenue à la conclusion qu'il n'existe pas de motifs suffisants justifiant la poursuite de son enquête concernant l'allégation d'infraction(s) et rejette par conséquent la plainte conformément à l'article 7, paragraphe 2, du règlement n° 773/2004.

5. PROCÉDURE

5.1. Possibilité de contester la présente décision

- (23) La présente décision est susceptible de recours devant le Tribunal de l'Union européenne, conformément à l'article 263 du TFUE.

5.2. Confidentialité

- (24) La Commission se réserve le droit d'envoyer une copie de la présente décision à EOTA. Par ailleurs, elle peut décider de publier cette décision, ou un résumé de celle-ci, sur son site internet⁷. Si vous considérez que certaines parties de la présente décision contiennent des informations confidentielles, je vous saurais gré d'en informer [REDACTED]

⁷ Voir paragraphe 150 de la communication de la Commission concernant les bonnes pratiques relatives aux procédures d'application des articles 101 et 102 du TFUE, JO C 308 du 20.10.2011, p. 6.

[REDACTED] dans un délai de deux semaines à compter de sa réception. Veuillez indiquer clairement les informations en question et expliquer pourquoi vous estimatez qu'elles devraient être traitées de manière confidentielle. En l'absence de réponse dans le délai imparti, la Commission considérera que vous estimatez que la décision ne contient pas d'informations confidentielles et qu'elle peut être publiée sur le site internet de la Commission ou envoyée à EOTA.

- (25) À votre demande, votre identité peut être masquée dans la version publiée de la présente décision, mais uniquement si cela est nécessaire pour la protection de vos intérêts légitimes.

Par la Commission

Margrethe VESTAGER

Membre de la Commission

AMPLIATION CERTIFIÉE CONFORME
Pour la Secrétaire générale,

Jordi AYET PUIGARNAU
Directeur du Greffe
COMMISSION EUROPÉENNE