

# Sommaire

---

## **L'activité contentieuse**

Les ententes anticoncurrentielles  
Les abus de position dominante  
Les mesures conservatoires

page 3

## **L'activité consultative**

La commercialisation des droits audiovisuels  
des compétitions sportives  
La charte « *Département innovant* »  
de France Télécom  
L'augmentation des *marges arrière*  
dans la grande distribution

page 11

## **L'activité européenne et internationale**

Activité européenne  
Activité internationale

page 15

## **L'année 2004 en chiffres**

Bilan global de l'activité  
Les sanctions  
Recours auprès de la cour d'appel de Paris

page 21

# L'activité contentieuse du Conseil

## Les ententes anticoncurrentielles (art. L.420-1)

### Entente sur le prix de la baguette de pain dans la Marne

Le Conseil de la concurrence a sanctionné 26 artisans boulangers, ainsi que la fédération départementale de la Marne, pour avoir participé à une entente visant à augmenter le prix de la baguette, juste avant le passage à l'euro. Le montant cumulé des sanctions s'est élevé à 75000 euros environ (décision 04-D-07).

Sur recommandation du président de la fédération lors de l'assemblée générale annuelle de la profession, les boulangers avaient augmenté le prix de la baguette d'environ 30 centimes de franc. Les relevés de prix, effectués par les services d'enquête de la DGCCRF sur un échantillon de 36 boulangers du département, ont montré que près de 73 % des boulangers avaient suivi la consigne en fixant le prix de la baguette à 4,90 francs.

Le Conseil a estimé que ces pratiques étaient particulièrement graves du fait qu'elles avaient eu pour effet de restreindre la concurrence sur le marché du produit le plus vendu dans les boulangeries. Consommé dans 94 % des familles françaises, le pain fait partie des repas quotidiens de 62 % des ménages, les Français mangeant en moyenne 160 grammes de pain par jour et par personne.

Le Conseil a souligné qu'il n'était pas admissible qu'une organisation professionnelle, à laquelle la loi confie la mission de défendre les intérêts d'une profession, limite de manière délibérée la concurrence par les prix



entre ses membres. En préconisant un prix uniforme de la baguette, la fédération est en effet sortie de son rôle de défense de la profession et s'est livrée à une pratique dont l'objet était de faire obstacle au libre jeu du marché, chaque entreprise de boulangerie étant incitée à fixer le prix de la baguette selon le montant suggéré par la fédération, au lieu de déterminer son prix librement et de façon autonome, en tenant compte de critères objectifs.

### Abattage et commercialisation d'animaux de boucherie

Saisi par la société Ernée Viandes, le Conseil de la concurrence a sanctionné des pratiques mises en œuvre dans le secteur de l'abattage et de la commercialisation d'animaux de boucherie. Il a prononcé des sanctions pécuniaires pour un montant cumulé de plus d'un million d'euros (décision 04-D-39).

La société gérante de l'abattoir public de Laval s'était entendue avec les principales sociétés usagers afin d'interdire l'accès aux

équipements publics offerts par l'abattoir, aux autres entreprises, alors même que l'exploitation de l'établissement connaissait un déficit comptable dû, notamment, à une sous-utilisation chronique de ses installations.

Le Conseil a considéré que le fait pour la société gérante d'un abattoir public d'avoir élaboré avec d'autres usagers des quotas d'activité, imposés dans des conventions pour l'exercice d'abattage, constituait une entente et que l'imposition de quotas différents selon les usagers était en outre une pratique discriminatoire.

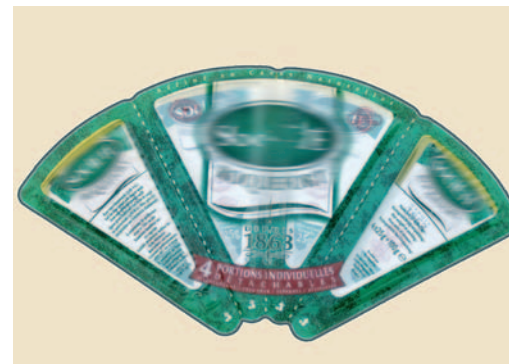
Il a souligné que ce type de comportement qui aboutissait à la confiscation d'un équipement public par un groupe restreint de trois entreprises, alors qu'à l'origine les services de cet abattoir étaient ouverts à tous les usagers potentiels sans discrimination, était particulièrement grave.

En empêchant l'accès aux services de l'abattoir de Laval à des conditions économiques plus avantageuses, les parties mises en cause ont affecté les capacités concurrentielles d'autres opérateurs. Ces concurrents auraient, sans ces pratiques, disposé de marges commerciales leur permettant de rétrocéder à leur clientèle les économies réalisées auprès de cet abattoir, ou de compenser les effets de la baisse des cours, notamment pour la viande de porc, leur permettant ainsi de mieux assurer leur maintien sur le marché, ce qui n'a pas été le cas puisque la société Ernée Viandes a été placée en redressement judiciaire. Ses co-gérants ont quasiment renoncé à leur activité de découpe et de commercialisation et se sont repliés sur leur activité d'éleveurs.

## Les abus de position dominante (art. L.420-2)

### Roquefort

Le Conseil de la concurrence a infligé une sanction de 5 millions d'euros à la Société des caves et des producteurs réunis de Roquefort (groupe Société) pour abus de position dominante (décision 04-D-13).



P. Védrune/Sircom

En 1997, le groupe Société se trouve en position dominante sur le marché du roquefort avec 70 % de parts de marché. Premier producteur de fromages de brebis en France, détenteur de nombreuses marques, le groupe réalise en grande et moyenne surface la majorité de ses ventes (85 % de ses ventes totales de roquefort en 1997).

Le Conseil a établi qu'entre 1995 et 1998, le groupe Société avait conclu des accords commerciaux avec plusieurs des principales enseignes de la grande distribution, conduisant à un approvisionnement exclusif ou quasi exclusif auprès du groupe. Ces accords consistaient à accorder des remises

globales sur le chiffre d'affaires facturé, soit pour obtenir une exclusivité d'approvisionnement, soit pour obtenir le référencement d'une gamme de produits du groupe Société, dont l'étendue conduisait à saturer le plan d'assortiment des distributeurs et aboutissait ainsi à une exclusivité de fait.

Ces pratiques commerciales ont provoqué l'éviction de certains concurrents tels que Alric (roquefort Papillon) et Coulet, déréférencés par certains distributeurs en 1997 et 1998, au profit du groupe Société.

Dans son analyse concurrentielle, le Conseil a considéré que les linéaires des grandes surfaces constituent une ressource rare dont l'accès fait l'objet d'une forte compétition entre producteurs. Toute pratique qui restreint de manière illicite la concurrence sur ces linéaires nuit au consommateur final, qui ne peut accéder aux produits exclus de fait.

Il a estimé que les pratiques de la Société des caves étaient particulièrement graves. Elles ont en effet duré quatre ans et barré l'accès à la distribution en GMS, circuit principal de commercialisation du roquefort depuis 1994, et ce, sur un marché où existaient déjà de fortes barrières à l'entrée du fait de la réglementation liée à l'appellation d'origine contrôlée.

### Decaux

Saisi par la société More group France, le Conseil de la concurrence a sanctionné le groupe Decaux pour abus de position dominante et lui a infligé une sanction de 700 000 euros (décision 04-D-32).



Pour des motifs d'intérêt général, les collectivités publiques s'équipent en mobilier urbain. Ces équipements — abribus, panneaux d'information — sont installés et entretenus, le plus souvent gratuitement, par des entreprises qui, en contrepartie, obtiennent l'autorisation d'exploiter, à titre exclusif, une partie des surfaces offertes à des fins publicitaires.

En France, le marché de la fourniture de mobilier urbain est largement dominé par le groupe Decaux, présent dans 96 % des villes de plus de 100 000 habitants.



G. Donati/Sircom

Une société concurrente, More group France, s'est plainte auprès du Conseil du fait que, après qu'elle ait obtenu en juillet 1997, à la suite d'un appel d'offres public, le marché de fourniture de mobilier urbain publicitaire de la ville de Rennes, le groupe Decaux, qui en était le précédent exploitant, avait abusé de sa position dominante en l'empêchant de valoriser commercialement le marché qu'elle venait de remporter.

Le Conseil a estimé que le groupe Decaux avait mis en œuvre des pratiques anticoncurrentielles dans le but :

- de retarder le changement effectif de prestataire dans la ville de Rennes ;
- de décourager les collectivités locales d'envisager l'attribution du marché à un concurrent lors du renouvellement des contrats d'exploitation ;
- de manière générale, de dissuader les concurrents de répondre aux appels d'offres lancés par les collectivités.

Compte tenu de la situation de quasi-monopole de Decaux dans les villes de la taille de Rennes, le Conseil a considéré que ces pratiques étaient particulièrement graves. Ce comportement a en effet contribué à ce que le groupe Decaux maintienne sa position quasi monopolistique sur le marché national du mobilier urbain publicitaire.

### Téléchargement de musique sur Internet

Le Conseil de la concurrence a rejeté la plainte de VirginMega et la demande de mesure conservatoire associée à l'encontre d'Apple, faute d'éléments probants dans le dossier (décision 04-D-54).

VirginMega propose une plateforme de téléchargement de musique sur Internet. Les consommateurs, qui téléchargent des titres musicaux sur cette plateforme, ne peuvent opérer de transfert direct sur les baladeurs numériques iPod, fabriqués et commercialisés par Apple, du fait d'une incompatibilité entre les dispositifs de gestion des droits

numériques (Digital Rights Manager ou DRM) utilisés par VirginMega et iPod.

VirginMega utilise le DRM de Microsoft, alors que l'iPod n'est compatible qu'avec le DRM propriétaire d'Apple, FairPlay.

VirginMega avait demandé à Apple une licence de manière à pouvoir intégrer à sa plate-forme le DRM FairPlay, moyennant le paiement d'une redevance, mais s'était vu opposer un refus.

VirginMega estimait que l'accès au DRM FairPlay était indispensable à l'exercice de l'activité d'opérateur de musique en ligne, que FairPlay était une ressource essentielle et que le refus d'accès de la part d'un opérateur dominant sur le marché connexe des baladeurs numériques sécurisés à disque dur constituait un abus.

Le Conseil de la concurrence, sans méconnaître les inconvénients, pour les consommateurs, d'une incompatibilité entre logiciels et matériels, a relevé que des situations de ce type sont récurrentes dans les secteurs liés aux

technologies de l'information, où les innovations se succèdent à un rythme élevé. Ces problèmes d'ajustement ne révèlent pas nécessairement des atteintes au droit de la concurrence.

Il a ainsi estimé que l'accès au DRM FairPlay n'était pas indispensable pour le développement des plateformes légales de téléchargement de musique en ligne, et ce, d'autant plus que ce marché est en plein essor, la concurrence y étant très dynamique, tant en France que dans les autres pays européens et aux États-Unis.

Pour ces raisons, le Conseil a considéré qu'en l'état actuel du dossier il ne pouvait utilement poursuivre une instruction tendant à démontrer l'existence d'un refus d'accès abusif à une facilité essentielle. Il a rappelé toutefois qu'un rejet pour défaut d'éléments suffisamment probants ne fait pas obstacle à ce que les entreprises du secteur, dans le cas où elles disposeraient d'éléments nouveaux provenant de l'observation du marché, puissent saisir ultérieurement le Conseil.

## Les conséquences du non respect des injonctions

Le code de commerce dispose qu'en cas de non respect des injonctions qu'il a prononcées, le Conseil de la concurrence peut prononcer une sanction pécuniaire (article L. 464-3).

Dans le cadre d'une procédure de non respect d'injonction, le

Conseil de la concurrence a infligé une sanction pécuniaire d'un montant de 20 millions d'euros à France Télécom, estimant que le non respect d'une injonction prononcée par le Conseil constituait une pratique qui présente, en elle-même, une gravité exceptionnelle (04-D-18).

À la suite du recours exercé contre cette décision, la cour d'appel de Paris, dans un arrêt du 11 janvier 2005, a doublé le montant de la sanction pour la porter à 40 millions d'euros.

## Mesures conservatoires

### TV ADSL

Saisi par les sociétés Iliad/Free et LDCOM/Neuf Télécom d'une plainte pour abus de position dominante et entente dans le secteur de la télévision par ADSL, dirigée contre TF1/TPS, M6 et France Télécom, le Conseil de la concurrence a prononcé des mesures conservatoires (décision 04-MC-01).

La télévision par ADSL est un marché émergent et fait, par conséquent, l'objet d'une attention particulière de la part du Conseil. Il est en effet nécessaire, à ce stade, de veiller à ce que les conditions de concurrence soient respectées afin de permettre un développement équilibré du marché.

La technologie ADSL permet d'utiliser la paire de cuivre de la boucle locale tant pour le téléphone que pour les connexions à Internet haut débit et les services audiovisuels. Plusieurs acteurs se sont engagés dans cette nouvelle activité dès la fin 2003. Free commercialise par la Freebox (modem multiservices) une offre qui comprend la diffusion de chaînes gratuites, de chaînes thématiques payantes, un accès à Internet haut débit et à un service de téléphonie. Par ailleurs, France Télécom a lancé, fin 2003, à Lyon, une offre de TV par ADSL sur la ligne téléphonique, en partenariat avec le groupe TPS (filiale du groupe TF1). Enfin, Neuf Télécom, opérateur alternatif de télécommunications, propose, depuis le printemps 2004, une offre avec le groupe Canal Plus à Marseille.

Le Conseil de la concurrence a décidé de prononcer des mesures conservatoires à l'encontre des sociétés TPS et France Télécom.

En attendant de se prononcer au fond, il a enjoint :

- à TPS et à France Télécom d'informer les consommateurs de l'incompatibilité de l'offre « MaLigne TV/TPS L » avec le dégroupage par un opérateur alternatif de la ligne de l'abonné pour l'accès à Internet haut débit, sur tous leurs supports publicitaires;
- à France Télécom d'autoriser la société Neuf Télécom à installer, dans les répartiteurs, les matériels de vidéo ADSL nécessaires au déploiement de son offre de télévision par ADSL et à procéder à la migration des lignes dégroupées sur ces nouveaux matériels;
- à France Télécom de facturer séparément le transport des flux vidéo et la desserte locale de services ADSL-vidéo, de telle sorte que ces deux prestations ouvertes à la concurrence soient commercialement indépendantes et non liées.

Ces injonctions ont été annulées par la cour d'appel de Paris dans un arrêt du 29 juin 2004, qui fait l'objet d'un pourvoi en cassation.

### Orange Caraïbe

Saisi par Bouygues Télécom Caraïbe d'une plainte pour abus de position dominante dans le secteur de la téléphonie mobile en Martinique, Guadeloupe et Guyane, le Conseil a prononcé des mesures conservatoires à l'encontre d'Orange Caraïbe (décision 04-MC-02).

Dans les Caraïbes, le marché de la téléphonie mobile est dominé par l'opérateur Orange Caraïbe qui possède 82,5 % de parts de marché contre 17,5 % pour Bouygues Télécom Caraïbe. Sa puissance est renforcée par l'ancienneté de sa présence - Orange Caraïbe a commencé la commercialisation de ses services dès septembre 1996, soit plus de quatre ans avant Bouygues Télécom Caraïbe - et par l'état de maturité du marché. Le marché de la téléphonie mobile dans les Caraïbes est devenu un marché de renouvellement où le taux d'équipement ne progresse plus. Cette situation le rend particulièrement vulnérable aux pratiques d'éviction, de discrimination, de verrouillage ou de fidélisation abusive de la clientèle.

Dans sa saisine, Bouygues Télécom Caraïbe dénonçait un certain nombre de pratiques d'éviction de la part d'Orange Caraïbe et de France Télécom, qui auraient engendré un accroissement de ses difficultés financières. Les pratiques reprochées étaient les suivantes :

- verrouillage du réseau de distribution par la mise en place de contrats d'exclusivité avec les distributeurs indépendants;
- exclusivité imposée à la société Cétélec Caraïbes, seul réparateur de téléphones mobiles agréé par les constructeurs dans les Caraïbes;
- discrimination tarifaire entre les appels *on net* et les appels *off net*, générant un « effet de club »;
- pratiques de fidélisation (programme « *changez de mobile* »).

En attendant de se prononcer au fond, il a enjoint à la société Orange Caraïbe de :

- supprimer dans tous les contrats conclus avec ses distributeurs indépendants les obligations d'exclusivité liant ces derniers;
- supprimer l'ensemble des obligations d'exclusivité qu'elle impose à Cétélec Caraïbes;
- faire en sorte que, pour toutes les offres comportant des tarifs différents pour les communications *on net*, d'une part, et *off net*, d'autre part, l'écart entre ces tarifs ne dépasse pas l'écart entre les coûts qu'Orange Caraïbe supporte lui-même pour l'acheminement de ces deux types de communications;
- permettre à l'ensemble de ses clients d'utiliser les points de fidélité qu'ils ont acquis pour bénéficier d'une réduction de prix sur l'ensemble des produits et services qu'elle propose.



G. Donati/Sircom

## Une application de la procédure de transaction: l'affaire de La Poste

Depuis l'entrée en vigueur de la loi NRE (16 mai 2001), le Conseil de la concurrence peut, en fonction des engagements pris pour l'avenir par une entreprise qui renonce à contester les griefs qui lui sont notifiés, réduire la sanction encourue: c'est la procédure dite de « transaction », prévue au III de l'article L.464-2 du code de commerce, qui a été appliquée en l'espèce à La Poste.

Dans un avis rendu au ministre de l'Économie le 10 avril 2001, le Conseil avait attiré l'attention de La Poste sur le caractère anticoncurrentiel de certaines remises contenues dans ses contrats commerciaux destinés aux « grands comptes » (avis 01-A-06).

A. Tudela/La Poste



Plus d'une année après, estimant que La Poste n'avait pas pris en compte l'intégralité de ses préconisations, le Conseil s'est saisi d'office. Dans sa décision, rendue le 30 novembre 2004, il a souligné que si La Poste avait bien modifié une partie de ses contrats commerciaux dès le 1<sup>er</sup> janvier 2002, le secteur de la vente par correspondance (VPC), qui représente un volume très important d'activité, avait continué de bénéficier de remises de couplage et de remises de fidélité jusqu'au 1<sup>er</sup> janvier 2003. Conformément à la jurisprudence, il a qualifié ces pratiques d'abus de position dominante, au regard du droit national et européen de la concurrence (04-D-65).

Dans cette affaire, La Poste n'a pas souhaité contester les griefs qui lui avaient été notifiés et a proposé au Conseil des engagements de modification substantielle de son comportement.

Le Conseil les a analysés et les a acceptés du fait de leur caractère substantiel, crédible et vérifiable. Il a estimé qu'ils apportaient une modification satisfaisante aux comportements à l'origine de sa saisine d'office et a par ailleurs constaté que la situation du secteur de la VPC a été régularisée dès 2003.

En contrepartie, il a décidé d'accorder à La Poste une réduction de 90 % de la sanction pécuniaire qu'il lui aurait infligée en procédure contentieuse ordinaire. La sanction est passée ainsi de 6 millions à 600 000 €.

## L'activité consultative du Conseil

### La commercialisation des droits audiovisuels des compétitions sportives

Saisi par le ministre de l'Économie d'une demande d'avis sur le projet de décret relatif à la commercialisation des droits d'exploitation audiovisuelle des compétitions sportives, le Conseil a émis un avis globalement favorable sur le texte qui lui était soumis (avis 04-A-09).

Le Conseil considère que l'exclusivité attribuée aux ligues pour la

commercialisation des droits de retransmission en direct des manifestations sportives n'est pas contraire aux règles de concurrence. Elle se justifie par la nature des compétitions sportives et par le progrès économique résultant de la commercialisation centralisée de ces droits.

Il estime en revanche que les clubs doivent pouvoir commercialiser les droits audiovisuels inexploités, que ce soit les droits non commercialisés par les ligues ou les droits non utilisés par les diffuseurs.

Le projet de décret prévoyait explicitement que « la ligue doit rejeter les propositions d'offres globales ou couplées ainsi que celles assorties de compléments de prix » mais il autorisait implicitement l'acquisition de tous les lots par un seul opérateur dès lors que cet opérateur aurait été le mieux disant sur chacun des lots. Le Conseil a considéré que cette solution ne posait pas en elle-même de problème de concurrence et qu'il n'était pas opportun d'ajouter dans le décret une disposition qui préjugerait du résultat final de l'appel d'offres.

Sircorn



Le Conseil a souligné enfin que, même si l'on ne peut exclure que l'attribution de tous les lots à un opérateur qui serait en position dominante, puisse avoir des effets sur certains marchés de services audiovisuels, la limitation de la durée des contrats à trois ans était de nature à atténuer les risques d'élimination d'entreprises dont l'équilibre économique dépendrait de l'acquisition d'au moins une partie de ces droits audiovisuels sportifs.

## La charte « Département innovant » de France Télécom

Saisi par l'Autorité de régulation des télécommunications (ART), le Conseil de la concurrence a rendu un avis sur la convention-type « Département innovant » élaborée par France Télécom à destination des collectivités locales, dans le but d'établir un partenariat visant notamment à déterminer leurs besoins en Internet haut débit (avis 04-A-15).

Après analyse, il a constaté que la convention-type pouvait notamment fausser les conditions d'accès des candidats à la commande publique. Dans la mesure où une collectivité locale signataire d'une convention « Département innovant » pourra être amenée à lancer ultérieurement un appel d'offres pour la réalisation de certaines infrastructures ou la prestation de certains services, la convention est susceptible de poser problème en ce qui concerne l'égalité d'accès aux informations sur le besoin local, la façon

dont pourra être défini le cahier des charges et enfin les conditions d'octroi d'éventuelles subventions de la part de la collectivité.

Le Conseil a appelé « l'attention des collectivités sur les conséquences juridiques de la signature d'une convention de partenariat avec France Télécom suivie, dans un second temps, du lancement d'un appel d'offres en matière de télécommunications locales. Les informations obtenues par France Télécom ne devront pas conduire à une rupture d'égalité entre les candidats à la commande publique, ni mettre cette entreprise en situation d'abuser de sa position dominante au sens de l'article 82 du traité CE ou de l'article L. 420-2 du code de commerce ».

## L'augmentation des marges arrière dans la grande distribution

Le Conseil de la concurrence a analysé les effets de l'augmentation des marges arrière sur la



Phovoir

hausse des prix des produits de grande consommation dans le secteur de la grande distribution et a souligné les risques de comportements contraires au libre jeu de la concurrence, dans un avis rendu à la demande de l'UFC - Que Choisir (avis 04-A-18).

Le développement des marges arrière est indissociable du contexte législatif introduit par la loi Galland. Cette loi a défini le seuil de revente à perte en fixant la limite entre ce que l'on appelle la marge avant et la marge arrière des distributeurs. La marge avant correspond à la différence entre le prix de vente au consommateur et le prix unitaire facturé par le fournisseur, appelé « prix net sur facture ». Elle prend en compte les remises figurant sur la facture, acquises à la date de la vente. La marge arrière est égale à la différence entre le prix net sur facture et le prix réellement payé par le distributeur, appelé « prix net net net », résultant des réductions de prix conditionnelles « hors facture » et des accords de coopération commerciale.

Le Conseil a rappelé qu'il ne lui appartient ni d'interpréter les textes législatifs à la place des juridictions compétentes, ni de porter une appréciation d'opportunité sur les textes adoptés par le Parlement. Il a souligné qu'une commission d'experts (dite « commission Canivet ») avait été désignée à l'été 2004 par le gouvernement afin de « faire le bilan de la législation existante et de proposer les mesures appropriées pour faciliter les relations entre les fournisseurs et les distributeurs [...] ». Dans ce contexte, l'avis rendu par le Conseil n'est pas venu se substituer au travail effectué par cette commission mais a

permis d'apporter un éclairage particulier sur le sujet.

Dans son analyse, le Conseil a observé que la définition actuelle du seuil de revente à perte revêt un caractère conventionnel et ne correspond pas à un seuil économique. On constate, depuis quelques années, un accroissement des marges arrière et une réduction simultanée des marges avant. Or, cette évolution n'est pas justifiée par un essor équivalent des prestations de service rendues au titre de la coopération commerciale. Ce phénomène est le reflet de la puissance d'achat des distributeurs face à leurs fournisseurs, qui résulte de la forte concentration du marché de la distribution, phénomène renforcé par l'existence d'une législation visant à limiter l'installation de nouvelles grandes surfaces.

Le Conseil a pu constater, au travers de son activité contentieuse, que l'augmentation excessive des marges arrière présentait un risque de développement de certaines pratiques anticoncurrentielles, notamment l'imposition d'un prix de revente minimal, la collusion entre deux marques concurrentes ou, au contraire, l'éviction de concurrents par saturation des linéaires, de la part d'une entreprise en position dominante. Ces comportements, en limitant la concurrence intra-marque ou intermarque, favorisent la hausse des prix.



## L'activité européenne et internationale du Conseil

14 -15

L'année 2004 a été décisive pour l'activité communautaire du Conseil de la concurrence. L'entrée en vigueur du règlement 1/2003<sup>1</sup>, puis du « paquet modernisation » pris pour application, rend obligatoire l'application du droit communautaire par les autorités nationales de concurrence (ANC). Ces dernières voient leur activité s'organiser au sein d'un réseau. L'introduction de nouvelles procédures, conséquence du règlement, aligne les pouvoirs du Conseil sur ceux des autres ANC. Enfin, le chantier de modernisation du droit de la concurrence se poursuit avec les travaux de réforme de l'article 82.

### Activité européenne

#### Affectation du commerce intracommunautaire : l'application du droit européen est obligatoire

Depuis le 1<sup>er</sup> mai 2004 (date d'entrée en vigueur du règlement 1/2003), lorsque les ANC appliquent le droit national et répriment ententes et abus de position dominante, elles sont également tenues d'appliquer le droit communautaire, dès lors que la pratique affecte le commerce entre les États membres (système de compétences parallèles).

L'insertion du Conseil au sein du réseau: un premier bilan positif

Le règlement 1/2003 institutionnalise une coopération étroite entre autorités de concurrence et Commission, qui s'organise autour d'un réseau des autorités de concurrence (REC) piloté par la Commission.

Après quelques mois de fonctionnement du réseau, il est possible d'en dresser un premier bilan.

#### La coordination au sein du réseau

Le règlement 1/2003 est fondé sur un régime de compétences parallèles. Toutes les autorités de

<sup>1</sup> Pour une présentation détaillée de ce règlement, voir la synthèse 2003.



concurrence sont habilitées à appliquer les [articles 81](#) ou [82](#) du traité et opèrent une division efficace du travail pour les affaires dont l'instruction est nécessaire. En même temps, chaque membre du réseau conserve toute latitude pour décider d'enquêter ou non sur une affaire. Dans la plupart des cas, l'autorité, qui reçoit une plainte ou entame d'office une procédure, reste en charge de l'affaire. Lorsque la réattribution est jugée nécessaire pour préserver la concurrence et l'intérêt communautaire, les membres du réseau s'efforcent de le faire, aussi souvent que possible, auprès d'une seule autorité bien placée.

La coordination au sein du réseau s'articule autour de deux axes : en premier lieu, les autorités s'informent mutuellement des affaires dont elles sont saisies afin de pouvoir, le cas échéant, envisager une réallocation. En second lieu, la Commission dispose de

compétences particulières en vue de maintenir la cohérence d'ensemble du système.

#### **La circulation des informations au sein du réseau**

Le mécanisme d'information mis en place pour permettre aux membres de travailler véritablement en réseau a fait ses premières preuves. En application de l'[article 11 § 3](#) du règlement n° 1/2003, le Conseil, à l'instar des autres autorités de concurrence y compris de la Commission, doit informer les membres du réseau lorsqu'il agit en vertu de l'[article 81](#) ou [82](#) du traité. D'un point de vue matériel, les membres du réseau ont décidé que cette obligation serait satisfaite en remplissant un formulaire-type : la « [fiche 11 § 3](#) », laquelle est ensuite introduite sur le réseau par le biais du système ECN *interactive*, site informatique sécurisé dédié aux échanges d'informations.

Au plan quantitatif, entre le 1<sup>er</sup> mai et le 31 décembre 2004, 298 affaires ont été introduites sur le réseau par l'ensemble de ses membres. À elle seule, la Commission est à l'origine d'un tiers des cas. Avec 51 affaires, dont 27 pour le Conseil de la concurrence et 24 pour la DGCCRF, les autorités de concurrence françaises sont, après la Commission, celles qui ont introduit le plus grand nombre d'affaires sur le réseau. Le mécanisme d'information mutuelle fonctionne donc pleinement.

#### **La coopération au sein du réseau**

Les autorités membres du réseau peuvent désormais, si elles le souhaitent, échanger tout type d'informations (éléments de fait

ou droit, informations confidentielles) pour l'application du droit communautaire et les utiliser comme preuves. Cette possibilité, strictement encadrée par l'[article 12](#) du règlement, est radicalement nouvelle (auparavant, les informations échangées pouvaient seulement être utilisées comme indices).

Les ANC peuvent également, toujours sur une base volontaire, se prêter assistance dans la réalisation de leurs enquêtes respectives.

Ce sont les demandes de clémence qui ont, jusqu'ici, le plus fréquemment conduit les ANC à expérimenter le réseau. Cette procédure est un moyen efficace de détecter des ententes et de rassembler des preuves : elle présente l'intérêt de fragiliser les cartels en créant une instabilité entre les participants. Les entreprises ne savent pas nécessairement qui, de la Commission ou des autorités nationales, va finalement instruire le dossier et statuer depuis l'entrée en vigueur du règlement 1/2003. Par souci de sécurité, elles doublent souvent la demande de clémence qu'elles font auprès de la Commission européenne par des demandes identiques déposées auprès des guichets des différentes autorités nationales : en effet, la plupart des demandes de clémence concernent des cartels mettant en cause plusieurs marchés européens.

#### **L'élargissement des compétences du Conseil : introduction de nouvelles procédures**

Les changements induits par l'entrée en vigueur du paquet modernisation sont profonds et les plus visibles résultent de l'évolution

du cadre législatif et réglementaire français, qui consacre l'élargissement des compétences du Conseil.

L'ordonnance n° 2004-1173 du 4 novembre 2004 dote le Conseil de la concurrence de nouveaux pouvoirs en les alignant sur ceux des autres autorités du réseau.

Désormais, le Conseil peut adopter des décisions d'acceptation d'engagements ou intervenir devant les juridictions. Les règles de procédure ont été également modifiées, afin d'assurer une meilleure protection du secret des affaires, d'allonger la durée de la prescription française et de tenir compte du fonctionnement en réseau du Conseil.

#### **Le projet de modernisation de l'article 82**

Depuis la fin de l'année 2004, à l'initiative de la Commission européenne, des groupes de travail réfléchissent à la réforme de l'[article 82](#) (répression des abus de position dominante). L'objectif est de réfléchir à la meilleure manière de mieux prendre en compte les réalités économiques et de mieux concilier l'approche juridique et les concepts économiques.

Un groupe d'experts économistes (*Economic Advisory Group for Competition Policy*), dont Anne Perrot, vice-présidente du Conseil de la concurrence est membre, a pour mission de faire le point sur les débats économiques actuels sur l'abus de position dominante et de proposer sa vision de la manière dont il convient de traiter ces pratiques.



## Activité internationale

### Cadre multilatéral

La mondialisation des échanges et l'internationalisation des pratiques anticoncurrentielles ont conduit au resserrement des liens et à l'accroissement de la coopération entre autorités de concurrence. Plusieurs organisations internationales, au sein desquelles le Conseil de la concurrence est très actif, structurent débats et échanges de vues en matière de droit et politique de concurrence. Il s'agit principalement de l'OCDE et de l'ONU (Cnuced).

### OCDE

En 2004, le Comité de la concurrence et ses groupes de travail ont développé des réflexions sur les relations entre la politique de concurrence et les secteurs où il existe une forte intervention publique et sur les pratiques anticoncurrentielles de dimension internationale.

Plusieurs thèmes transversaux ont été abordés. Les relations entre droits de propriété intellectuelle et politique de la concurrence ont fait l'objet de débats approfondis. Examinant en particulier le rôle que les autorités de concurrence devaient jouer dans le processus d'attribution des droits de propriété intellectuelle (DPI), les membres du Comité de la concurrence ont estimé que les autorités de concurrence ne doivent pas être directement impliquées dans la définition ni la mise en œuvre de la politique relative à la protection des DPI.

En ce qui concerne les pratiques d'éviction prédatrices, le Comité de la concurrence a examiné les différentes stratégies utilisées par des entreprises pour éliminer ou dissuader des concurrents. Le principal thème a été celui des rabais considérés comme illicites ou prix d'éviction. Il s'agit de stratégies consistant pour les entreprises à absorber des pertes à court terme dans le seul but de maximiser leurs bénéfices à long terme, une fois les autres concurrents éliminés. On notera à ce sujet que le Conseil a contribué à enrichir ce débat en publiant une étude sur les remises et rabais dans son Rapport annuel pour l'année 2004.

### ONU

Dans le cadre de l'ONU, les autorités de concurrence des pays de l'OCDE font l'objet d'une coordination souple placée sous la présidence d'un chargé de mission du Conseil de la concurrence à l'occasion des sessions annuelles du Groupe intergouvernemental d'experts (GIE) sur la concurrence de la Conférence des Nations unies pour la coopération et le développement (Cnuced).

L'année 2004 a pris un relief particulier avec l'organisation de la XI<sup>e</sup> Conférence ministérielle de la Cnuced à Sao Paulo. Le rôle de la concurrence dans la promotion de la compétitivité et du développement a été largement souligné.

Selon la déclaration finale, « *les politiques de développement devraient reconnaître l'importance des forces du marché, dans un environnement favorable aux entreprises qui pourrait comprendre des politiques appropriées en matière de concurrence et de protection des consommateurs* ».

### Cadre bilatéral

En 2004, le Conseil de la concurrence a démarré une politique d'établissement de relations bilatérales renforcées avec des autorités de concurrence assurant des missions analogues aux siennes, avec un effort appuyé en direction des nouvelles économies dynamiques d'Asie. Un accord de coopération technique avec la *Fair Trade Commission* de Taïwan a ainsi été signé. Le Conseil a également commencé à établir des relations informelles avec le *Consumers' Council* de Hong Kong en janvier 2004.

En 2004, le Conseil a participé à une importante activité de développement du droit de la concurrence dans les pays en développement, essentiellement dans le cadre de conférences régionales organisées par les secrétariats de l'OMC et de la Cnuced, notam-

ment en Asie (séminaires de Kuala Lumpur pour les pays de l'Asie du Sud-Est et orientale, Port of Spain pour les pays du Caribbean Common Market, Doha pour les pays arabes, New Delhi pour l'Inde essentiellement et Rio pour les pays d'Amérique latine).

Dans certains cas, le Conseil a été associé à des activités de réforme ou de mise en place et de développement de droits nationaux de la concurrence de pays en transition, développant une économie de marché (Russie, Vietnam, Macédoine).

Enfin, on notera un accroissement sensible des relations entre le Conseil de la concurrence français et l'autorité roumaine les présidents des deux autorités s'étant rendus mutuellement visite et ayant signé un accord de coopération le 16 février 2005 à Paris.

# L'année 2004 en chiffres

20 - 21

## Bilan global de l'activité

L'activité du Conseil de la concurrence a été soutenue en 2004.

101 décisions, deux mesures conservatoires et 28 avis ont été rendus.

### Les décisions

En 2004, les affaires terminées, ayant fait l'objet d'une instruction ou d'un examen, ont donné lieu à 79 décisions (voir tableau page suivante). Elles comprennent: les décisions de sanctions (26 décisions de sanctions pécuniaires proprement dites) et décisions de non-lieu (34), les mesures conservatoires (2) ainsi que les décisions d'irrecevabilité et de rejet (17).

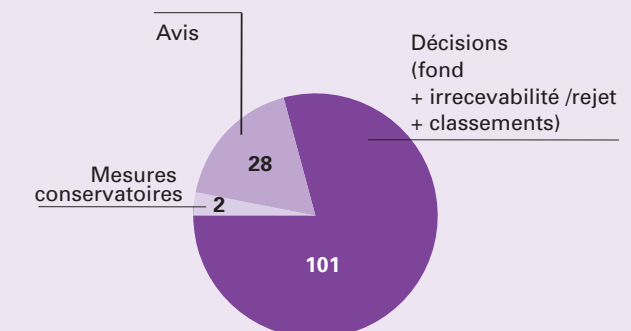
Comme l'année précédente, le Conseil connaît une augmentation du nombre de décisions relatives à des affaires au fond (47 en 2002, 56 en 2003 et 60 en 2004).

Le nombre relativement faible de décisions de mesures conserva-

toires s'explique par la méthode de comptabilisation adoptée par le Conseil: sont comptabilisées dans la catégorie « mesures conservatoires » uniquement les décisions qui accordent des mesures conservatoires.

On notera qu'en 2004, dix demandes de mesures conservatoires ont été rejetées et quatre ont fait l'objet d'un classement à la suite d'un désistement de la partie saisissante.

### L'activité en chiffres



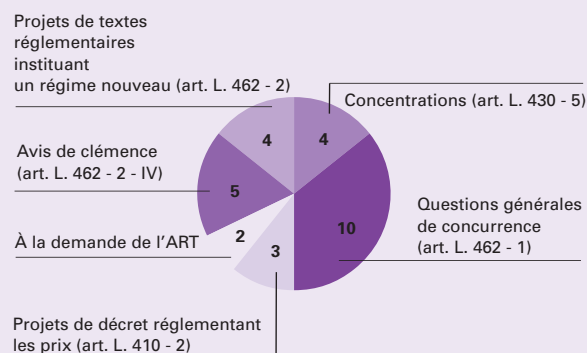
## Les décisions rendues en 2004

	2003	2004
<b>Affaires instruites au fond :</b>	56	60
- Sanctions (pécuniaires et autres)	21	26
- Non-lieu	35	34
<b>Mesures conservatoires</b>	4	2
<b>Irrecevabilité/rejet</b>	16	17
<b>Total</b>	<b>76</b>	<b>79</b>

Le nombre de décisions de rejet et d'irrecevabilité est pratiquement stable par rapport à 2003, révélant que la politique volontariste de filtrage des saisines de

particuliers, source importante de décisions d'irrecevabilité dans les années précédentes, continue de porter ses fruits.

## Les avis rendus en 2004



### Les avis

En 2004, le Conseil a rendu 28 avis qui se répartissent ainsi :

- 10 avis sur des questions générales de concurrence (art. L. 462-1);
- 5 avis de clémence (art. L. 464-2 IV);
- 4 avis sur des opérations de concentration (art. L. 430-5);

- 4 avis sur un projet de texte réglementaire instituant un régime nouveau (art. L. 462-2);
- 3 avis sur un projet de décret réglementant les prix (art. L. 410-2);
- 2 avis à la demande de l'Autorité de régulation des télécommunications (ART).

### Les affaires en instance

Pour la quatrième année consécutive, le stock d'affaires en cours baisse sensiblement et se situe désormais nettement sous la barre des 300 affaires. Il est à noter que la diminution du stock est due à un effort particulier sur les saisines au fond, le nombre des affaires closes étant deux fois supérieur à celui des affaires nouvelles. L'année 2005 connaîtra

d'ailleurs la sortie d'un grand nombre de dossiers contentieux de fond anciens. En effet, le Conseil s'est donné pour objectif de réduire le stock des affaires pendantes à un chiffre inférieur à celui correspondant à 18 mois d'activité, en s'attaquant en priorité aux affaires les plus anciennes. Cet effort exceptionnel devrait radicalement rajeunir l'âge moyen du stock.

### Les affaires en instance

	Nombre d'affaires en cours au 31/12/2003	2004		Nombre d'affaires en cours 31/12/2004
		Affaires nouvelles	Affaires closes	
Affaires au fond	274	48	91	231
Mesures conservatoires	5	17	18	4
Respect d'injonctions	4	5	3	6
Avis	13	30	30	13
<b>Total</b>	<b>296</b>	<b>100</b>	<b>142</b>	<b>254</b>

### Le champ d'intervention économique du Conseil

Le tableau (figurant page suivante) présente les secteurs économiques dans lesquels le Conseil est le plus intervenu en 2004, à la fois au titre de ses fonctions contentieuse et consultative (seuls les secteurs où le Conseil est intervenu au moins trois fois ont été retenus).

Cette répartition a été établie à partir de la nomenclature NAF de l'Insee et permet une lecture simple, comparable d'une année sur l'autre, du champ d'action du Conseil. Il s'agit cependant d'une présentation purement quantitative qui ne préjuge pas

de l'importance des décisions en terme d'apport jurisprudentiel ou de montant des sanctions.

Comme pour les années précédentes, les secteurs de la construction et celui des postes et télécommunications sont en tête. La très forte présence des affaires de télécommunications s'explique par la poursuite de l'ouverture de ce secteur à la concurrence, par le dynamisme des opérateurs et par l'émergence constante et rapide de nouvelles technologies.

Les secteurs de l'édition et de l'imprimerie se distinguent également, en raison de la présence de plusieurs affaires de presse mais également les activités récréa-

## Le champ d'intervention économique du Conseil

Secteurs économiques	Nombre de décisions et avis
Postes et télécommunications	14
Construction	12
Édition, imprimerie et reproduction (presse)	11
Activités récréatives, culturelles et sportives	7
Services fournis principalement aux entreprises	7
Commerce de détail et répartition d'articles domestiques	5
Industrie chimique (produits pharmaceutiques, cosmétiques, engrais)	5
Industries alimentaires	4
Transports terrestres	4
Services personnels	4
Production et distribution d'électricité de gaz et de chaleur	3

tives, sportives et culturelles (cinéma, TV par ADSL, câble, droits sportifs de retransmission...).

Les affaires relatives à des appels d'offres publics ont représenté 18

décisions, principalement dans le secteur construction, BTP et voirie, ce qui explique la place toujours prépondérante de ce secteur économique dans le tableau.

## Les sanctions

### Type de pratiques sanctionnées

Abus de position dominante	11
Abus de dépendance économique	2
<b>Ententes</b>	<b>15</b>
- <i>soumission concertée</i>	7
- <i>obstacle à l'accès au marché</i>	2
- <i>répartition de marché</i>	1
- <i>entente de prix</i>	5
Non-respect d'injonction	2

Remarque: le nombre de pratiques ne correspond pas au nombre de décisions, une même décision pouvant sanctionner plusieurs catégories de pratiques.

## Les sanctions prononcées

	2000	2001	2002	2003	2004
Nombre de décisions prononçant des sanctions pécuniaires	28	30	12	19	26
Nombre d'entreprises ou groupes d'entreprises sanctionnées	67	116	103	57	91
Montant des sanctions	14,6 M€ <sup>1</sup> 189 M€ <sup>2</sup>	51,2 M€	64,3 M€	88,5 M€	49,3 M€
Nombre d'organisations professionnelles sanctionnées	4	3	8	4	46 <sup>3</sup>
Montant des sanctions	0,06 M€	0,03 M€	0,5 M€	0,05 M€	0,9 M€
Montant total des sanctions	189,1 M€ <sup>2</sup>	51,2 M€	64,8 M€	88,5 M€	50,2 M€

<sup>1</sup> Sans compter le montant des sanctions prononcées par la décision 00-D-28 relative à la situation de la concurrence dans le secteur du crédit immobilier.

<sup>2</sup> Avec les sanctions prononcées par la décision 00-D-28 relative à la situation de la concurrence dans le secteur du crédit immobilier.

<sup>3</sup> Le nombre particulièrement élevé d'organisations professionnelles relevé en 2004 est essentiellement imputable à la décision 04-D-49, relative à des pratiques dans le secteur de l'insémination bovine qui mettait en cause 42 structures départementales.

Le Conseil prononce trois types de sanctions: les sanctions pécuniaires, les injonctions et les publications des décisions.

En 2004, 26 décisions ont donné lieu à des sanctions pécuniaires, pour un montant total de 50,2 millions d'euros.

## Recours auprès de la cour d'appel de Paris

Les décisions du Conseil de la concurrence « sont notifiées aux parties en cause et au ministre chargé de l'Économie, qui peuvent, dans le délai d'un mois, introduire un recours en annulation ou en réformation devant la cour d'appel de Paris » (article L. 464-8 du code

de commerce). Les arrêts consécutifs aux recours formés contre des décisions 2004 ne sont pas encore tous connus à la date de rédaction du présent document, certains recours étant toujours pendants devant la cour d'appel.

Un bilan qualitatif sur les trois années précédentes montre cependant que les décisions du Conseil de la concurrence sont, dans leur grande majorité, confirmées par la cour d'appel de Paris.

## Le Conseil de la concurrence une autorité administrative indépendante

Le Conseil de la concurrence est une autorité administrative indépendante, spécialisée dans la répression des pratiques anticoncurrentielles et l'expertise du fonctionnement des marchés, en vue d'assurer le respect de l'ordre public économique.

Organisme administratif créé en 1986, le Conseil agit au nom de l'État et dispose de réels pouvoirs – notamment en matière de sanctions – sans pour autant relever de l'autorité du gouvernement. Le Conseil fonctionne sur saisine ou d'office et ses décisions sont soumises au contrôle de la cour d'appel de Paris.

Il intervient dans le cadre des législations nationale (livre IV du code de commerce) et communautaire (articles 81 et 82 du traité CE) et détient le pouvoir de prononcer des injonctions, d'infliger des sanctions pécuniaires et d'accepter des engagements pour la répression des ententes, des abus de position dominante et des prix abusivement bas. Par ailleurs, il peut être amené à rendre des avis sur diverses questions de concurrence.

Le Conseil comprend dix-sept membres nommés pour une durée de six ans, par décret pris sur le rapport du ministre de l'Économie. Ils ne sont pas révocables, sauf dans des cas strictement définis par le code de commerce (art. L. 461-1 et L. 461-2). Institution collégiale, le Conseil de la concurrence arrête ses décisions collectivement dans tous les domaines.

### Recours auprès de la cour d'appel de Paris

	2004 <sup>1</sup>	2003	2002	2001
Nombre de recours introduits	22	19	27	19
Nombre de décisions confirmées	12	17	19	13
• arrêts de rejet et désistement	8	16	18	13
• réformation partielle/confirmation du fond	4 <sup>2</sup>	1 <sup>3</sup>	1 <sup>4</sup>	0
Réforme (partielle ou totale)	3	1	6	3
Annulation (totale ou partielle)	1	1	2	3
Total recours examinés	16	19	27	19
Affaires pendantes	6	0	0	0
% décisions confirmées / total recours examinés	75 %	89 %	70 %	68 %

<sup>1</sup> Chiffres provisoires (6 affaires pendantes au 3 mai 2005).

<sup>2</sup> Décisions 04-D-07, 04-D-18, 04-D-39 et 04-MC-02.

<sup>3</sup> Décision 03-MC-02.

<sup>4</sup> Décision 02-MC-04.

