

**Séminaire DGTPE-Concurrence du jeudi 22 mars 2007
10h-13h**

Centre de conférences Pierre Mendès France
Ministère de l'Economie, des Finances et de l'Industrie
139, rue de Bercy-75012 PARIS

« Échanges d'informations sur les marchés oligopolistiques »

Une entente horizontale est caractérisée par le fait que plusieurs entreprises concurrentes coordonnent leurs comportements dans le but de réduire l'intensité concurrentielle sur un marché. Cette pratique entraîne une perte de bien-être au détriment des consommateurs et est, à ce titre, condamnée par les autorités de concurrence. La qualification d'entente suppose un accord de volontés entre des parties juridiquement indépendantes.

Pourtant, dès 1933, l'économiste Edward Chamberlin notait : *« si chacun des concurrents recherche son profit maximum de façon rationnelle et intelligente, il se rend compte que quand il n'y a que deux vendeurs, ou en tout cas un petit nombre de vendeurs, sa propre action a une incidence considérable sur ses concurrents, et qu'il serait vain de supposer qu'ils vont accepter sans représailles les pertes qu'il leur fait subir. Comme toute baisse [de prix] pratiquée par l'un d'eux a inévitablement pour résultat de réduire ses propres profits, personne ne pratiquera de baisse, et même si les vendeurs sont apparemment indépendants, le résultat est le même que s'ils avaient conclu un accord de type monopole »*¹.

Les entreprises peuvent en effet s'entendre « implicitement » en suivant, par exemple, la politique de prix du leader, ou encore en observant une règle de non pénétration mutuelle de marchés géographiques. Ce « parallélisme de comportement » a été observé de nombreuses fois, par exemple, en Europe sur le marché du polychlorure de vinyle (parallélisme de prix) ou sur celui du sulfate de sodium (non pénétration mutuelle de marchés géographiques). La coordination des comportements, plus généralement, peut prendre de multiples formes, plus ou moins tacites, et plus ou moins repérables non seulement par les autorités de concurrence, mais par les acheteurs des entreprises en cause.

Aux Etats-Unis, après avoir estimé qu'un parallélisme de comportement pouvait tomber sous le coup du Sherman Act (affaire *American Tobacco*, 1946), la jurisprudence ne semble plus considérer que ce soit une preuve suffisante de l'existence d'une entente. En Europe, lorsque la Commission a condamné des entreprises sur la base d'un simple parallélisme de comportement, la Cour européenne de justice a invalidé ces décisions, au motif qu'*« un parallélisme de comportement ne peut être considéré comme apportant la preuve d'une concertation que si la concertation en constitue la seule explication plausible »*².

¹ Chamberlin, (1933), *The theory of monopolistic competition*, Harvard University Press.

² CJCE, 31 mars 1993, *Ahlström Osakeyhtio c/ Commission*, 125-9/85

En France, le Conseil de la concurrence semble faire sienne cette position, rappelant dans son Rapport d'activité de 1999 que « *le parallélisme des comportements ne suffit pas à lui seul à démontrer l'existence d'une entente anticoncurrentielle, ce parallélisme pouvant résulter de décisions prises par des entreprises qui s'adaptent de façon autonome au contexte du marché* ».

La question des structures de marché qui prédisposent à l'émergence de comportements tacitement collusifs est essentiellement examinée à l'occasion du contrôle des concentrations ; en effet, dans la mesure où les structures de marchés ne sont pas en elles-mêmes condamnables ex post, l'examen prospectif auquel se livrent les autorités de concurrence ex ante permet à tout le moins de prendre en compte des risques d'ententes tacites. Les conditions sous lesquelles il existe des risques d'émergence de structures tacitement collusives ont été examinées dans la décision du TPI relative à la concentration Airtours First Choice.

Pourtant cette question a trouvé une nouvelle actualité à la lumière de décisions récentes du Conseil de la concurrence, sous l'angle spécifique des échanges d'informations entre entreprises dans un oligopole. Comment les autorités doivent-elles analyser la mise en place de structures permettant aux entreprises d'échanger des informations sur leur activité ? Quelles caractéristiques portant sur la nature des informations échangées, sur la fréquence des échanges, sur le caractère rétrospectif ou prospectif des données doivent être regardées comme posant problème ? Comment envisager des situations où le marché se prête « naturellement » au partage des informations ?

Ces questions seront examinées lors du débat entre **Philippe Choné**, économiste en chef du Conseil de la concurrence, et **Pascal Wilhelm**, Avocat. Le débat sera animé par **Anne Perrot**, Vice-Présidente du Conseil de la Concurrence.

A titre d'exemple, deux cas seront discutés :

- la décision du Conseil de la concurrence sur les palaces parisiens, disponible à l'adresse <http://www.conseil-concurrence.fr/pdf/avis/05d64.pdf> ;
- la décision du Conseil de la concurrence sur l'entente dans le secteur de la téléphonie mobile, disponible à l'adresse <http://www.conseil-concurrence.fr/pdf/avis/05d65.pdf> .