



HAL
open science

Licéité des échanges d'informations entre concurrents : Une Autorité de plus en plus régulatrice

Florent Venayre

► **To cite this version:**

Florent Venayre. Licéité des échanges d'informations entre concurrents : Une Autorité de plus en plus régulatrice. *Revue Lamy de la Concurrence*, 2012, 33, pp.18-19. halshs-00777711

HAL Id: halshs-00777711

<https://shs.hal.science/halshs-00777711>

Submitted on 17 Jan 2013

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Licéité des échanges d'informations entre concurrents : Une Autorité de plus en plus régulatrice

Florent Venayre*

(Revue Lamy de la Concurrence, Vol. 33, Octobre-Décembre, pp. 18-19, 2012)

L'Autorité de la concurrence vient à nouveau d'analyser les conditions de légalité d'un échange d'informations à la demande d'un syndicat professionnel du secteur concerné, dans la branche pétrolière cette fois¹.

Après une longue activité contentieuse des autorités de concurrence en matière d'échanges d'informations, la pratique décisionnelle de l'Autorité, et la jurisprudence qui en découle, ont progressivement établi quel traitement devait être réservé à ces mécanismes au regard des règles concurrentielles en vigueur. Mais comme le montre la théorie économique, les échanges d'informations présentent différentes facettes. Si certaines d'entre elles sont sombres, d'autres participent en revanche à un fonctionnement efficace des marchés². Les autorités de concurrence, tant françaises que communautaires, ont intégré ces enseignements pour construire une action pondérée à l'égard des accords d'échanges d'informations, relevant régulièrement d'un traitement au cas par cas, même si des discussions peuvent demeurer pour certaines affaires³.

* Maître de conférences en Sciences économiques, GDI, Université de la Polynésie française et LAMETA, Université de Montpellier I.

¹ Avis de l'Autorité de la concurrence n° 12-A-12 du 15 mai 2012 relatif à la saisine de l'UIP concernant la conformité avec les règles de concurrence des statistiques publiées par le CPDP relatives aux volumes des ventes des produits pétroliers réalisées par des entrepositaires agréés.

² Sur cette distinction, voir : Venayre F., 2005, « Les apports de la théorie économique à l'étude des accords d'échanges d'informations », *Revue Lamy de la Concurrence*, Vol. 2, pp. 122-125.

³ Pour une analyse des jurisprudences nationale et européenne en matière d'échanges d'informations, voir : Venayre F., 2004, « Echanges d'informations : les jurisprudences française et communautaire à l'aune des prédictions théoriques », *Revue d'Economie Industrielle*, n° 108, pp. 91-112. Pour un exemple de discussion de la pratique décisionnelle des autorités en matière d'échanges d'informations, on pourra voir l'affaire des palaces parisiens : Venayre F., 2006, « Echanges d'informations : évaluation des effets anticoncurrentiels », *Revue Lamy de la Concurrence*, Vol. 6, pp. 20-24.

Il en ressort cependant une appréciation parfois complexe, pour les professionnels, qui peuvent peiner à évaluer l'impact exact des échanges d'informations qu'ils mettent en œuvre. Les autorités tentent d'explicitier leur pratique décisionnelle en clarifiant leur communication à destination, notamment, des entreprises. La Commission européenne a par exemple récemment fait preuve de pédagogie en consacrant un chapitre entier de ses lignes directrices en matière d'accords horizontaux à l'appréciation des échanges d'informations⁴.

De leur côté, les organismes professionnels ont su se saisir de l'opportunité qui leur était offerte de demander l'avis des autorités de la concurrence pour s'assurer de la conformité avec les règles concurrentielles des échanges d'informations existants ou envisagés. Le cas s'est déjà produit, en France, dans des secteurs aussi divers que la réparation automobile⁵, l'hôtellerie⁶, la fabrication d'engrais⁷ ou celui des opticiens⁸. Le nouvel avis de l'Autorité de la concurrence vient poursuivre cette action consultative de l'Autorité permettant aux acteurs des marchés de mieux cerner les contours de la légalité des échanges d'informations.

L'Autorité rappelle à cette occasion que, sauf dans le cas où les échanges d'informations apparaissent directement comme le support d'un autre mécanisme anticoncurrentiel, ou encore dans celui où ils sont anticoncurrentiels par leur objet même, elle « *appréhende les échanges d'informations au cas par cas au vu de leurs effets actuels ou potentiels sur la concurrence, en tenant compte de la structure du marché, de la nature des informations échangées et des modalités de réalisation des échanges* »⁹.

Ainsi, les structures de marché doivent être appréciées selon des éléments divers : le nombre de firmes en présence sur le marché concerné, qui favorise d'autant l'entente qu'il est peu élevé ; la proportion des entreprises participant à un échange d'informations, qui réduit la possibilité pour les non-participants d'animer le jeu concurrentiel si elle est très largement majoritaire ; l'existence de barrières à l'entrée ; la symétrie des entreprises (coûts, capacités

⁴ Communication de la Commission européenne : « Lignes directrices sur l'applicabilité de l'article 101 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne aux accords de coopération horizontale », n° 2011/C 11/01, *Journal officiel de l'Union européenne*, du 14 janvier 2011, chapitre 2.

⁵ Avis du Conseil de la concurrence n° 03-A-09 du 6 juin 2003 relatif à un indice d'évolution du coût de la réparation automobile.

⁶ Avis du Conseil de la concurrence n° 06-A-18 du 5 octobre 2006 relatif à un projet d'indicateur d'occupation des hôtels de la région de Mulhouse.

⁷ Il s'agit-là d'un abus de langage, les produits concernés allant bien au-delà des seuls engrais. Voir l'avis de l'Autorité de la concurrence n° 10-A-05 du 23 février 2010 relatif à la réalisation d'enquêtes statistiques par la Chambre syndicale des améliorants organiques et supports de culture.

⁸ Avis de l'Autorité de la concurrence n° 10-A-11 du 7 juin 2010 relatif au Conseil interprofessionnel de l'optique.

⁹ Point 54 de l'avis, *op. cit.*

de production, parts de marché ou gammes de produits proposés) ; ou encore la dispersion de la demande, qui consolide la position de force des membres d'une entente.

Quant aux informations elles-mêmes, l'Autorité rappelle qu'il faut distinguer les échanges d'informations sur les prix, considérés comme anticoncurrentiels de jurisprudence constante, de ceux qui portent sur les volumes de ventes. Les quantités vendues, en effet, « *ne doivent pas faire l'objet d'un échange si elles sont désagrégées et suffisamment détaillées* »¹⁰, mais en revanche, « *l'échange de données historiques statistiques ou d'études de marché sectorielles ne pose pas de problème de concurrence, à condition que ces données ne permettent pas l'identification des stratégies individuelles des concurrents* »¹¹. Cette restriction finale, portant sur l'identification potentielle des acteurs, illustre d'ailleurs bien la nécessité de procéder à des analyses au cas par cas des échanges d'informations. Au-delà de la distinction préliminaire qui porte sur la nature des informations échangées (ventes ou prix), leur ancienneté joue donc également un rôle primordial dans l'appréciation de l'Autorité, ainsi que leur niveau d'agrégation : des données individualisées permettant plus facilement d'identifier d'éventuels déviants à une stratégie collective de limitation de la concurrence. L'Autorité résume ainsi sa pratique en considérant que « *tout échange d'informations stratégiques, confidentielles, récentes et suffisamment désagrégées, qui n'ont pas un caractère public et ne peuvent pas être obtenues par les entreprises autrement que par l'échange, sont susceptibles d'avoir un effet restrictif sur la concurrence* »¹².

Concernant spécifiquement le cas du secteur pétrolier envisagé, l'Autorité souligne l'obligation légale, pour les entrepositaires agréés, de constituer un stock stratégique de produits pétroliers destiné à approvisionner le marché en cas de pénurie, dont on comprend qu'il peut nécessiter un minimum d'information des entrepositaires agréés, sinon de coordination entre eux. Elle invite en conséquence à distinguer le niveau national des seuls entrepositaires agréés de celui, départemental et régional, de l'ensemble de tous les opérateurs.

Dans le premier cas, et compte tenu d'un nombre important d'entrepositaires agréés répartis sur l'ensemble du territoire national (plus de cinquante), la publication de données répertoriées par entrepositaire ne semble pas de nature à avoir des effets restrictifs sur la concurrence, dès lors que le caractère historique des informations est assuré et que la

¹⁰ Point 65 de l'avis, *op. cit.*

¹¹ Point 68 de l'avis, *op. cit.*

¹² Point 75 de l'avis, *op. cit.*

publication des données n'est pas trop fréquente (semestrielle ou annuelle, mais pas mensuelle), pour éviter d'identifier la politique commerciale de certains entrepositaires agréés qui ne possèdent qu'un nombre limité de dépôts.

Dans le second cas, l'Autorité s'inquiète d'une augmentation induite de la transparence du marché dans certaines zones géographiques où le nombre d'acteurs est réduit, d'autant plus que la plupart des entrepositaires agréés interviennent également sur le marché de la distribution au détail, et recommande donc que les statistiques ne soient publiées que pour les zones dans lesquelles un nombre suffisant d'opérateurs est présent. En revanche, dans ces derniers cas où le nombre d'opérateurs s'avère suffisant, l'Autorité ne voit pas d'objection à une fréquence mensuelle de publication des données.