

Table des matières

1

Le droit belge des pratiques restrictives de concurrence

7

Damien M.B. GERARD

doctorant à l'U.C.L.

Introduction

8

SECTION 1

Mécanismes d'alignement du droit matériel belge
de la concurrence sur le droit européen

11

A. *Droits applicables : entre pluralisme et convergence*

11

1. Analyse des articles 2 et 3 de la L.P.C.E. au regard des articles 101
et 102 du TFUE

12

2. Applicabilité du droit européen : l'affectation du commerce
entre États membres

14

3. Champ d'application matériel et notion d'entreprise

19

B. *Mécanismes de coopération*

25

1. Articles 3 et 16 du Règlement 1/2003 : règles de conflit

26

2. Les pratiques unilatérales « plus strictes » et la théorie de l'effet réflexe
du droit de la concurrence sur le droit des pratiques du marché

29

3. Incorporation au droit belge des règlements d'exemption européens	32
SECTION 2	
Examen du droit belge des pratiques restrictives	34
A. <i>Le droit belge des pratiques coordonnées</i>	34
1. Les accords entre entreprises	35
a) <i>Les accords verticaux</i>	35
b) <i>Les accords horizontaux</i>	37
2. Les décisions d'associations d'entreprises	44
3. Les pratiques concertées	47
B. <i>Le droit belge des pratiques unilatérales</i>	50
1. Définition du marché pertinent	51
2. Position dominante	53
3. Abus de position dominante	55
a) <i>Abus d'exploitation</i>	57
b) <i>Abus d'éviction</i>	58
Conclusions générales	65

2

Le droit belge des concentrations

Marc ABENHAÏM
avocat

Introduction	68
A. <i>Un système de contrôle</i>	68
B. <i>Les sources du droit belge des concentrations</i>	70
1. Les sources nationales	70
2. La prégnance et l'influence des sources européennes	71
C. <i>Principales innovations introduites par la L.P.C.E. de 2006</i>	73
1. Relèvement des seuils de chiffre d'affaires	73
2. Nouveau critère d'analyse des concentrations	74
3. Allongement des délais légaux d'examen	75
4. Inscription de la procédure simplifiée dans le corps de la loi	75
5. Amélioration du régime des engagements	76
6. Compétence de pleine juridiction conférée à la Cour d'appel de Bruxelles	76
D. <i>Ce que révèle la pratique décisionnelle et le contentieux depuis l'entrée en vigueur de la L.P.C.E.</i>	77
E. <i>Objectifs d'une approche pratique du droit belge des concentrations</i>	79

SECTION 1

L'applicabilité du droit belge des concentrations	80
A. Du projet de « transaction » au projet de « concentration »	81
1. Notion de contrôle	81
2. Changement de contrôle	82
a) Fusions	82
b) Acquisitions	82
c) Entreprises communes	84
1° Contrôle en commun	84
2° Notion de plein exercice	85
3. Transactions explicitement exclues de la notion de concentration	87
B. La compétence du Conseil de la concurrence	88
1. Les seuils de compétence du Conseil de la concurrence	88
a) Entreprises concernées	89
b) Chiffre d'affaires réalisé en Belgique	91
1° Revenu total de l'entreprise	91
2° Chiffre d'affaires total réalisé au cours de l'exercice social précédent	92
3° Chiffre d'affaires résultant de la vente de biens et de services	93
4° Chiffre d'affaires réalisé en Belgique	93
5° Chiffre d'affaires des établissements de crédit, autres établissements financiers et entreprises d'assurance	94
6° Chiffre d'affaires d'entreprises publiques	94
2. L'absence de « dimension communautaire »	94
3. Les mécanismes de renvoi	96

SECTION 2

L'analyse substantielle de l'opération	97
A. Introduction	97
B. Définition et inventaire des marchés « concernés »	98
1. Principes de définition du (ou des) marché(s) concerné(s)	98
a) La dimension matérielle du marché concerné : le marché de produits	99
b) La dimension géographique du marché concerné	99
2. Approche pratique de la définition des marchés	100
C. L'admissibilité « obligatoire » de l'article 58, § 2, 2°, de la L.P.C.E.	102
1. Énoncé de la règle	102
2. Une originalité belge	103
3. Un cas d'application de la procédure simplifiée	103
D. L'analyse substantielle proprement dite	104
1. Marché « concerné » et marché « affecté »	104
a) Relations horizontales	104
b) Relations verticales	105
2. Les concentrations horizontales	106
a) Effets non coordonnés ou « unilatéraux »	106

b) <i>Effets coordonnés (dominance collective)</i>	108
3. Les concentrations verticales	108
a) <i>Effets non coordonnés ou « unilatéraux » : risques de verrouillage</i>	109
b) <i>Effets coordonnés (dominance collective)</i>	110
4. Les concentrations congglomérales	111
SECTION 3	
La procédure d'examen d'une opération de concentration	112
A. <i>Considérations liminaires</i>	113
1. Les obligations de notification et de suspension	113
a) <i>L'obligation de notification</i>	113
1° Le formulaire CONC C/C	114
2° Qui doit notifier ?	115
3° Quand faut-il notifier ?	116
4° Dans quelle langue faut-il notifier ?	116
5° Le dépôt de la notification	117
b) <i>L'obligation de suspension</i>	117
c) <i>Les sanctions encourues</i>	118
2. Les délais légaux	119
a) <i>Les principaux types de délais</i>	119
b) <i>Le point de départ des délais légaux</i>	120
c) <i>Les causes de prolongation ou de prorogation</i>	121
d) <i>Les causes de suspension</i>	122
e) <i>La sanction des délais</i>	123
f) <i>Les incertitudes entourant les délais</i>	124
1° Les incertitudes autour des causes de suspension	124
2° Les incertitudes entourant la notion de jours non ouvrables	125
g) <i>Conclusions</i>	126
3. De l'importance cruciale des contacts de pré-notification	126
B. <i>La procédure normale d'examen</i>	128
1. La première phase d'examen	128
a) <i>Instruction du dossier devant l'auditeur</i>	128
1° Ouverture de l'instruction	128
2° Pouvoirs d'enquête – test de marché	129
3° Engagements de phase I	130
4° Rapport motivé et dossier d'instruction	131
b) <i>Étape décisionnelle devant le Conseil de la concurrence</i>	132
1° Dépôt d'observations écrites	132
2° Accès au dossier	133
3° Audience	135
4° Engagements postérieurs à l'audience	136
c) <i>Décision du Conseil de la concurrence</i>	136
1° Autorisation inconditionnelle – admissibilité	137
2° Autorisation conditionnelle – admissibilité sous conditions	137
3° Ouverture d'une seconde phase d'examen	138
2. La seconde phase d'examen	139

a) <i>Instruction devant l'auditeur</i>	140
1° L'instruction et le rapport complémentaire de l'auditeur	140
2° Engagements de phase II	140
b) <i>Étape décisionnelle devant le Conseil de la concurrence</i>	141
1° Observations écrites	141
2° Audience	141
3° Engagements postérieurs à l'audience	141
c) <i>La décision de phase II du Conseil de la concurrence</i>	142
1° Catégories de décisions	142
2° Obligations de notification et publication	142
NOTIFICATION	143
PUBLICATION	143
CONFIDENTIALITÉ	144
C. <i>La procédure simplifiée</i>	144
1. Une nouvelle base juridique, l'article 61 de la L.P.C.E.	144
2. Les conditions d'admission au bénéfice de la procédure simplifiée	145
3. Les caractéristiques de la procédure simplifiée	146
a) <i>Une notification plus courte et plus simple</i>	146
b) <i>Une instruction et une décision allégées</i>	147
4. Les principaux écueils de la procédure simplifiée	147
SECTION 4	
Le suivi des décisions « concentration »	149
A. <i>Le pouvoir d'intervention ministérielle sur les décisions concentrations</i>	149
1. Une compétence du Conseil des ministres	149
2. Recours possible devant le Conseil d'État	150
B. <i>Le contrôle juridictionnel</i>	151
1. Les décisions susceptibles de recours	151
2. Les conditions de recevabilité du recours	153
a) <i>Qualité et intérêt pour agir</i>	153
b) <i>Délai pour agir</i>	153
c) <i>Mentions obligatoires de la requête</i>	153
d) <i>Formalités postérieures au dépôt de la requête</i>	153
e) <i>Sanction des conditions de recevabilité</i>	154
3. Déroulement de la procédure	154
4. Les pouvoirs de la Cour d'appel de Bruxelles	154
a) <i>L'annulation de la décision attaquée</i>	154
b) <i>La suspension de la décision attaquée</i>	155
c) <i>La réformation de la décision attaquée ?</i>	156
5. Notification et publication des arrêts	157

3

Le droit processuel belge des pratiques restrictives de concurrence 159

Xavier TATON

avocat, chercheur à l'U.L.B.

Joachim MARCHANDISE

avocat

Introduction 160

SECTION 1

La structure institutionnelle du Conseil de la concurrence 163

SECTION 2

Le droit processuel en matière de pratiques restrictives
de la concurrence 168

A. La procédure devant le Conseil de la concurrence 168

1. L'instruction 169

2. Le classement 170

3. Le rapport motivé 171

4. L'accès au dossier 171

5. La protection des secrets d'affaires 173

6. La décision du Conseil 175

7. La coopération avec la Commission européenne 177

8. Les amendes et les astreintes 178

9. La procédure d'engagements 179

10. Les mesures provisoires 180

11. Les questions préjudicielles à la Cour de cassation 181

12. Le schéma récapitulatif 181

B. La procédure de recours devant la Cour d'appel de Bruxelles 183

1. Les décisions susceptibles de recours 183

2. La compétence de la Cour d'appel de Bruxelles 185

3. La recevabilité du recours 186

4. Les délais de recours 188

5. La forme des recours 190

6. La participation du Conseil de la concurrence à l'instance de recours 193

7. La demande de suspension de la décision attaquée 198

8. Les recours connexes, les demandes incidentes et la mise de tiers
à la cause 200

9. La transmission et l'accès au dossier du Conseil de la concurrence 201

10. La mise en état du recours 209

11. L'office de la Cour d'appel de Bruxelles	212
12. Les voies de recours	217
13. Le schéma récapitulatif	217
C. <i>Les procédures devant les tribunaux ordinaires</i>	218
SECTION 3	
En guise de conclusion	221

4

L'application du droit belge de la concurrence aux secteurs libéralisés

Laurent DE MUYTER
collaborateur scientifique à l'U.Lg., avocat

Introduction	224
---------------------------	-----

SECTION 1

Application des règles relatives aux concentrations et aux pratiques restrictives dans les domaines de l'énergie et des communications électroniques	227
A. <i>Énergie</i>	227
1. Concentrations	227
2. Pratiques restrictives de concurrence	230
a) <i>Conseil de la concurrence/auditorat</i>	230
b) <i>Les cours et tribunaux</i>	232
B. <i>Communications électroniques</i>	233
1. Concentrations	233
a) <i>L'affaire Tecteo</i>	234
b) <i>Le rachat de Scarlet par Belgacom</i>	239
2. Accords restrictifs de concurrence	240
a) <i>Les tarifs on-net de Belgacom Mobile</i>	241
b) <i>L'affaire Happy Time</i>	246
c) <i>Diverses décisions de classement</i>	251

SECTION 2

Compétences spécifiques du Conseil de la concurrence dans les domaines de l'énergie et des communications électroniques ...	252
A. <i>La compétence d'avis du Conseil de la concurrence sur les projets d'analyse de marché de l'I.B.P.T.</i>	252
B. <i>Le Conseil de la concurrence comme instance de recours des décisions des régulateurs</i>	256
C. <i>Le Conseil de la concurrence comme autorité de règlement des différends entre opérateurs de communications électroniques</i>	259

Conclusions	261
A. <i>Application de la L.P.C.E. aux secteurs libéralisés</i>	261
B. <i>Interaction entre le Conseil, l'auditorat et les régulateurs</i>	264

5

La perspective du Conseil de la concurrence 269

Laura PARRET

*présidente de chambre au Conseil de la concurrence,
senior lecturer à l'Université de Tilburg*

SECTION 1	
Remarques préliminaires	270
SECTION 2	
Cadre institutionnel et quelques remarques générales	271
A. <i>Rappel de la structure</i>	271
B. <i>Les différentes composantes</i>	272
C. <i>La mission du Conseil et ses particularités</i>	275
SECTION 3	
Droit applicable et convergence	278
A. <i>Droit matériel</i>	278
B. <i>Affectation du commerce entre États membres</i>	279
C. <i>Convergence mais une attitude proactive et proche du marché belge</i>	280
D. <i>Autonomie procédurale et multitude de sources de droit</i>	281
SECTION 4	
Les procédures en matière de pratiques restrictives	284
A. <i>La procédure en matière de pratiques restrictives : quelques remarques sur le déroulement pratique de la procédure</i>	284
1. Les étapes dans la procédure	284
2. Les tiers	286
3. Les recours	287
B. <i>Preuve en matière de pratiques restrictives</i>	288
1. Charge de la preuve	288
2. Moyens de preuve et standard de preuve	289
3. Les preuves de nature économique	291
SECTION 5	
Conclusion et perspectives	292