

**DIRECTION DES AFFAIRES FINANCIÈRES ET DES ENTREPRISES  
COMITÉ DE LA CONCURRENCE**

**Groupe de travail n° 3 sur la coopération et l'application de la loi**

**RÉSUMÉ DE LA TABLE RONDE SUR LES ENTENTES PORTANT SUR DES PRODUITS  
INTERMÉDIAIRES**

**27 octobre 2015**

*La présente synthèse rédigée par le Secrétariat de l'OCDE expose les conclusions de la discussion concernant le Point III de l'ordre du jour de la 122e réunion du Groupe de travail n°3 tenue le 27 octobre 2015.*

*D'autres documents relatifs à cette discussion sont disponibles sur : [www.oecd.org/daf/competition/cartels-involving-intermediate-goods.htm](http://www.oecd.org/daf/competition/cartels-involving-intermediate-goods.htm)*

Pour toute question concernant ce document, veuillez contacter Mme Despina Pachnou [tél : +33 1 45 24 95 25 -- Courriel : [despina.pachnou@oecd.org](mailto:despina.pachnou@oecd.org)].

Document complet disponible sur OLIS dans son format d'origine

*Ce document et toute carte qu'il peut comprendre sont sans préjudice du statut de tout territoire, de la souveraineté s'exerçant sur ce dernier, du tracé des frontières et limites internationales, et du nom de tout territoire, ville ou région.*



## RÉSUMÉ DE LA TABLE RONDE SUR LES ENTENTES PORTANT SUR DES PRODUITS INTERMÉDIAIRES

*rédigée par le Secrétariat\**

Il ressort du contenu des discussions ayant eu lieu lors de la table ronde consacrée aux ententes portant sur des produits intermédiaires, organisée par le Groupe de travail n° 3 sur la coopération et l'application de la loi le 27 octobre 2015, de la note de réflexion du Secrétariat, des contributions écrites des délégués et des exposés des intervenants, plusieurs points essentiels :

**1. Les ententes concernant des produits intermédiaires sont de plus en plus dans le radar des autorités de la concurrence. Elles peuvent avoir certaines caractéristiques qui les différencient des ententes portant sur des biens de consommation finaux.**

La notion de produits intermédiaires désigne les parties ou composants ou tout autre élément utilisé comme intrant pour produire, à différents stades de la chaîne de valeur, des produits finis destinés aux consommateurs finaux. Dans l'économie actuelle de plus en plus mondialisée, les chaînes de valeur sont souvent transnationales par nature. Les expériences des autorités de la concurrence montrent que même si, en général, les ententes concernent plus souvent les produits finaux et les biens de consommation que les produits intermédiaires, plusieurs importantes affaires de dimension internationale relevant du droit de la concurrence et concernant des produits intermédiaires sont survenues, notamment dans les secteurs chimique, automobile et électronique.

Les produits intermédiaires étant utilisés comme intrants, à différents stades de chaînes de valeur de plus en plus mondialisées, pour produire des produits finis, les ententes qui les concernent peuvent généralement couvrir plusieurs pays. C'est le cas par exemple lors que des produits intermédiaires faisant l'objet d'une entente sont exportés, ou que des produits finis incorporant des produits intermédiaires faisant l'objet d'une entente sont vendus à l'étranger.

Les travaux de recherche menés par le Secrétariat donnent à penser qu'il existe plusieurs différences entre les ententes concernant des produits intermédiaires et celles portant sur des produits finis : i) les ententes sont apparemment plus probables pour ces derniers ; ii) celles portant sur des produits intermédiaires durent généralement plus longtemps, et sont donc apparemment plus stables ; iii) elles peuvent avoir, de manière générale, une portée géographique plus importante ; et iv) elles ont été moins souvent mises au jour *ex nihilo* que celles concernant des produits finis (autrement dit, elles ont été davantage détectées par le biais d'enquêtes et non à la suite d'auto-dénonciations survenues dans le cadre d'un programme de clémence).

---

\* Ce résumé ne reflète pas nécessairement un consensus entre les membres du Comité de la concurrence. En revanche, il récapitule les points essentiels dégagés des débats ayant eu lieu au cours de la table ronde, des contributions écrites des délégués, ainsi que du document de référence du Secrétariat.

**2. Les ententes concernant des produits intermédiaires peuvent souvent poser des problèmes complexes d'application de la loi, relatifs à la détermination de la compétence, au recueil des preuves et au calcul des amendes.**

Les ententes concernant des produits intermédiaires peuvent souvent poser des problèmes complexes d'application de la loi – comme la détermination de la compétence, le recueil des preuves et la coordination des poursuites, ainsi que le calcul des amendes, en particulier en cas d'enquêtes parallèles.

S'agissant des enquêtes et des poursuites, ces ententes posent des difficultés particulières tenant à l'étendue de la compétence du droit de la concurrence des différents pays. Le droit de la concurrence de nombreux pays impose de prendre en compte les effets de la pratique anticoncurrentielle présumée sur le territoire national pour établir la compétence. En outre, dans la pratique, lorsqu'elles décident s'il convient d'engager des poursuites, les autorités de la concurrence mettent en balance le retentissement et l'impact probable de l'action en justice d'une part et les ressources nécessaires aux investigations de l'autre.

S'agissant des amendes, lorsque des enquêtes relatives à des ententes portant sur des produits intermédiaires sont menées parallèlement dans différents pays, il peut s'ensuivre que les mêmes ventes soient prises en compte plusieurs fois (par plusieurs autorités de la concurrence) aux fins du calcul du montant de l'amende. Cela étant, jusque-là, un tel double comptage a été extrêmement rare et, sauf instruction contraire, la plupart des pays prennent en compte les amendes imposées à l'étranger. Une réelle coopération entre les autorités concernées sur ce point est particulièrement importante.

**3. La plupart des autorités de la concurrence examinent les effets des ententes dans leur pays pour déterminer la compétence et intentent une action si elles concluent que les consommateurs de leur pays s'en sont trouvés lésés.**

Presque toutes les autorités de la concurrence examinent les effets des ententes dans leur pays pour déterminer la compétence avant d'intenter une action en justice. Autrement dit, elles évaluent si l'entente présumée a un effet anticoncurrentiel sur les consommateurs de leur pays, même si le test qu'elles utilisent à cette fin n'est pas exactement le même. Les autorités américaines évaluent ainsi les effets directs, importants et raisonnablement prévisibles d'une entente présumée aux États-Unis, alors que l'UE s'appuie sur la théorie de la mise en œuvre de l'entente dans les pays de l'Union. Si ces approches sont différentes, elles se fondent en définitive l'une et l'autre sur les effets, dans tel ou tel pays, de la pratique en cause pour déterminer la compétence.

L'ampleur du préjudice est également un facteur dont tiennent compte les autorités de la concurrence pour décider d'engager ou non des poursuites. La plupart d'entre elles n'ont pas compétence s'agissant des ententes à l'exportation pures et dures, autrement dit les ententes dans le cadre desquelles tous les produits pertinents sont exportés vers d'autres pays et qui ne portent pas préjudice aux consommateurs du pays où elles ont été constituées. Même les autorités des pays prévoyant des dispositions à l'encontre des ententes à l'exportation ne pourraient, sur le principe, mobiliser prioritairement leurs ressources ni prendre de mesures à l'encontre des ententes à l'exportation pures et dures.

S'agissant de la compétence, la question se pose avec le plus de complexité lorsque le produit en cause *n'est commercialisé* dans le pays concerné *que* par le biais de ventes indirectes. Il y a ventes indirectes lorsque le composant faisant l'objet de l'entente est vendu à l'étranger à un tiers qui l'incorpore dans le produit fini, lequel est ensuite vendu par un tiers, et non par l'une des entreprises membres de l'entente, sur le territoire du pays concerné. La plupart des délégations s'accordent à dire qu'il serait possible d'établir la compétence pour les produits intermédiaires faisant l'objet d'une entente en se fondant uniquement sur les ventes indirectes réalisées dans leur pays. Dans la pratique toutefois, aucune autorité de

la concurrence n'a jamais fait valoir sa compétence en se fondant *exclusivement* sur les ventes indirectes. Les autorités de la concurrence agissent principalement lorsque les produits intermédiaires font l'objet de ventes directes ou de ventes directes associées à des ventes indirectes de produits finis dans leur pays. En outre, si la surfacturation des produits liée à l'entente est répercutée dans un autre pays que le leur, il est fort probable que les autorités de la concurrence décideront de ne pas engager de poursuites.

Les délégués ont indiqué que les actions en justice intentées par d'autres autorités de la concurrence n'excluraient pas que l'autorité de la concurrence de leur pays engage elle aussi une action pour sanctionner la même pratique, dès lors que celle-ci y a causé un préjudice. Cela étant, nombre d'autorités de la concurrence prennent en compte les actions en justice intentées par leurs homologues d'autres pays lorsqu'elles décident de porter ou non une affaire devant les tribunaux et peuvent renoncer à agir elles-mêmes si elles estiment que les mesures déjà prises ailleurs sont suffisantes.

**4. Il existe un risque de remise en cause de la règle « *ne bis in idem* » ou de sur-pénalisation des ententes en cas d'actions en justice intentées parallèlement par plusieurs autorités de la concurrence. Cela n'empêche pas que les autorités peuvent prendre en compte les actions intentées par leurs homologues d'autres pays.**

Les délégués sont d'avis qu'il peut y avoir un risque de double comptage ou de remise en cause de la règle « *ne bis in idem* » (autrement dit, des entreprises sont alors sanctionnées deux fois pour la même infraction) lorsque des enquêtes visant une entente sont menées parallèlement dans plusieurs pays. Ce risque survient en particulier lorsque les autorités de la concurrence font entrer les ventes indirectes dans le calcul du montant des amendes. Elles peuvent alors se heurter à des objections de droit qui leur sont opposées, comme le principe de l'autorité de la chose jugée (selon lequel des faits jugés sur le fond dans un pays ne peuvent être rejugés dans un autre) et la règle « *ne bis in idem* » (selon laquelle une même pratique ne peut être sanctionnée deux fois). Ces questions sont particulièrement importantes pour ce qui est des ententes concernant des produits intermédiaires qui couvrent souvent plusieurs pays.

Il ressort de la discussion que la règle « *ne bis in idem* » est généralement interprétée au sens strict et soumise à la triple condition (i) d'identité des faits ; (ii) d'unité de contrevenant et (iii) d'unité de l'intérêt juridique protégé. Ce dernier facteur établissant un lien entre l'amende et les effets que l'entente a eus dans le pays, il semble qu'il ne soit guère possible d'opposer cette règle dans les affaires d'entente portant sur des produits intermédiaires.

La plupart des autorités de la concurrence examinent d'abord les ventes directes réalisées dans leur pays pour évaluer les effets anticoncurrentiels et calculer, à partir de là, le montant de l'amende, ce qui évite tout risque de double comptage des mêmes ventes. Certaines autorités de la concurrence ont insisté sur le fait qu'il est important de quantifier le degré de répercussion des surfacturations liées à l'entente afin d'ajuster la sanction en conséquence et de réduire le risque de double comptage. Plusieurs délégués ont fait observer que les autorités de la concurrence des différents pays doivent impérativement se communiquer les unes aux autres les éléments de preuve et les données qu'elles ont recueillis afin de pouvoir déterminer le degré de répercussion des surfacturations. Ils ont en outre précisé qu'il importe de prendre en compte les sanctions ou les amendes imposées par les autorités de la concurrence d'autres pays afin de dissiper le plus possible les préoccupations relatives à l'équité et à la proportionnalité des amendes infligées dans les affaires relevant de la compétence de plusieurs pays.

Les autorités de la concurrence peuvent renforcer la sécurité et la transparence juridiques en précisant, dans les principes de détermination de la peine en vigueur dans leur pays, les modalités de prise en compte des ventes indirectes dans le calcul du montant des amendes. Il conviendrait en outre de calibrer les amendes frappant les ventes indirectes de manière à tenir compte des effets réels qu'a eus l'entente dans le pays (en intégrant la notion de répercussion des surfacturations).