



2.1

LES CAHIERS JURIDIQUES
DE LA CHAMBRE DES MÉTIERS

DROIT DE LA CONCURRENCE



CHAMBRE
DES MÉTIERS
SERVICES AUX ENTREPRISES



LES CAHIERS JURIDIQUES
DE LA CHAMBRE DES MÉTIERS

DROIT DE LA CONCURRENCE

Fiche 1

LA LIBERTÉ DES PRIX :
PRINCIPE ET EXCEPTIONS

Fiche 01 - La liberté des prix : principe et exceptions

Mise à jour : 30.05.2024

1. Principe général de liberté

Le principe de la liberté des prix est fixé par l'article 3 (1) de loi relative à la concurrence du 30 novembre 2022 (ou loi du 30.11.2022) : « *Les prix des biens, produits et services sont librement déterminés par le jeu de la concurrence.* »

A noter que ce principe de liberté s'accompagne en droit de la consommation d'un principe de transparence : chaque professionnel est tenu d'informer le consommateur des prix des produits et des services qu'il offre par voie de marquage, étiquetage, affichage ou par tout autre procédé approprié.

Cahier juridique n°2.1 - Droit de la concurrence

1.1. Le respect du principe de liberté

La fixation des prix entre concurrents est une restriction de concurrence dans l'une de ses formes essentielles.

Toute entente sur les prix entre concurrents est strictement interdite.

Fiche 02 - Le principe d'interdiction des ententes et ses exceptions

1.2. La possibilité pour les Etats de fixer certains prix

La possibilité pour les Etats Membres de fixer des prix n'est pas interdite par les articles 101 et 102 du TFUE pour autant que ces dispositions soient compatibles avec les principes généraux et les autres dispositions du droit communautaire.

2. Exception au principe de liberté : la fixation des prix au Luxembourg

Les possibilités de fixation de prix par l'Etat sont fixées par l'article 3 paragraphe 2 de la loi du 30.11.2022.

« Après consultation de l'Autorité de concurrence, des mesures peuvent être prises par règlement grand-ducal dans les cas suivants en vue d'éviter des fluctuations excessives des prix et d'assurer leur stabilité à un niveau de référence :

1° lorsque le jeu de la concurrence s'avère insuffisant en vue d'assurer ou de favoriser une diversité concurrentielle des prix, marges, tarifs, commissions ou autres modes de rémunération pratiqués pour des produits ou services déterminés en raison, soit de la structure, de l'organisation ou encore du fonctionnement du marché, soit d'une impossibilité pour la clientèle ou les opérateurs concernés de bénéficier des avantages du marché ;

2° lorsqu'un dysfonctionnement conjoncturel du marché consécutif à une situation de crise, à des circonstances exceptionnelles ou à une situation manifestement anormale du marché, ayant pour conséquence la formation de prix erratiques pour des produits ou services déterminés, ou leur établissement à un niveau excessif ou déficient.

Ces règlements grand-ducaux :

1° poursuivent un objectif d'intérêt général et ne vont pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif d'intérêt général ;

2° mettent en place :

a) des barèmes, des variables, des modes de calculs, des paramètres, des tarifs et, au besoin, peuvent fixer les prix ou les marges applicables aux biens, produits ou services concernés qui

sont clairement définis, transparents, non discriminatoires et vérifiables ;

b) des mesures prévues par des actes juridiques de l'Union européenne ;

3° garantissent aux prestataires de services établis dans l'Union européenne un accès non-discriminatoire aux clients.

Ces règlements grand-ducaux précisent la durée de validité des mesures prises. En aucun cas, la durée de ces règlements grand-ducaux ne peut excéder six mois. »



LES CAHIERS JURIDIQUES
DE LA CHAMBRE DES MÉTIERS

DROIT DE LA CONCURRENCE

Fiche 2

LE PRINCIPE
D'INTERDICTION DES
ENTENTES ET SES
EXCEPTIONS

Fiche 02 - Le principe d'interdiction des ententes et ses exceptions

Mise à jour : 30.05.2024

1. Le principe d'interdiction des ententes

Le principe d'interdiction vise les ententes anticoncurrentielles, c'est-à-dire, suivant l'article 4 paragraphe 1^{er} de la loi relative à la concurrence du 30 novembre 2022 (ou loi du 30.11.2022), « tous accords entre entreprises, toutes décisions d'associations d'entreprises et toutes pratiques concertées qui ont pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur un marché et notamment ceux qui consistent à :

- 1) fixer de façon directe ou indirecte les prix d'achat ou de vente ou d'autres conditions de transactions ;
- 2) limiter ou contrôler la production, les débouchés, le développement technique ou les investissements ;
- 3) répartir les marchés ou les sources d'approvisionnement ;
- 4) appliquer à l'égard de partenaires commerciaux des conditions inégales à des prestations équivalentes en leur infligeant de ce fait un désavantage dans la concurrence ;
- 5) subordonner la conclusion de contrats à l'acceptation par les partenaires de prestations supplémentaires qui, par leur nature ou selon les usages commerciaux, n'ont pas de lien avec l'objet de ces contrats. »

Ce même article déclare au paragraphe 2^{ème} que : « Les accords, décisions ou pratiques concertées interdits en vertu de dispositions du présent article sont nuls de plein droit. »

1.1. Les ententes visées par le principe d'interdiction

1.1.1. L'entente anti-concurrentielle peut résulter d'une simple transmission unilatérale d'information !

La portée de l'interdiction est très large car sont interdits les échanges de données individualisées, mais aussi toute transmission unilatérale d'informations stratégiques à ses concurrents, même oralement.

Sont ainsi incriminés :

- l'échange de données individualisées, c'est-à-dire les échanges entre concurrents qui portent, par exemple, sur des prix futurs ou des quantités envisagées ;
- la transmission unilatérale d'informations stratégiques est une pratique concertée ;
- le simple fait d'assister à une réunion durant laquelle une entreprise dévoile à ses concurrents ses intentions en matière de fixation des prix pourrait être sanctionné même en l'absence d'accord explicite sur une augmentation des prix.

Lorsqu'une entreprise reçoit des données stratégiques d'un concurrent, que ce soit lors d'une réunion ou par courrier postal ou électronique par exemple, elle sera supposée avoir accepté ces informations et avoir adapté son comportement sur le marché en conséquence.

Afin d'éviter tout risque de sanctions, il est conseillé à l'entreprise qui reçoit de telles informations de répondre, par une déclaration claire, qu'elle ne souhaitait pas recevoir de telles informations.

1.1.2. L'entente peut être « horizontale »

L'entente a lieu entre des entreprises concurrentes ; parmi les ententes horizontales prohibées, on notera les suivantes :

- les accords de fixation directe ou indirecte des prix d'achat ou de vente ;
- les accords de répartition de marché, ou des sources d'approvisionnement ;
- les ententes de coopération, comme des accords de recherche et de développement, qui peuvent produire des effets négatifs sur les prix, la production, l'innovation ou la diversité des produits.

Exemples d'ententes horizontales interdites :

- discussion entre concurrents en vue d'une entente sur les prix, d'un calendrier sur les changements de prix, ou sur une répartition géographique d'un marché ;
- échange d'informations entre concurrents sur les termes ou les conditions applicables à leurs contrats.

1.1.3. L'entente est « verticale » lorsqu'elle a lieu entre des entreprises actives à un niveau différent de la chaîne économique

Les ententes verticales, tels que les accords de distribution entre des fabricants/fournisseurs et des distributeurs, ont souvent des effets restrictifs de concurrence moindre que les accords horizontaux, et peuvent même avoir des effets bénéfiques pour le marché et pour les consommateurs.

Cependant, certaines « verticales » sont prohibées ; on notera :

- les accords qui imposent un prix de revente aux distributeurs ;
- les accords qui portent sur la fixation des marges, ou sur les délais de paiement ;
- les restrictions à l'importation ou l'exportation, ou à certains types de vente en dehors de la zone attribuée au revendeur par exemple.

Le distributeur devra veiller à ne pas abuser d'une éventuelle position dominante

[Fiche 03 - Interdiction des abus de position dominante](#)

2. Les exceptions au principe d'interdiction

La concurrence n'étant pas une fin en soi mais un moyen d'assurer une meilleure allocation des ressources, les ententes qui ont un effet bénéfique sur le plan économique peuvent bénéficier d'une exemption ou d'une limite au principe d'interdiction.

2.1. Les exceptions individuelles

Lorsqu'une entreprise projette de conclure une entente susceptible de restreindre la concurrence, elle est tenue d'auto-analyser si l'entente répond aux quatre conditions permettant d'invoquer un exemption individuelle.

Les conditions sont listées par l'article 4 paragraphe 3 de la loi du 30.12.2022 comme suit : l'entente doit « *améliorer la production ou la distribution des produits ou à promouvoir le progrès technique ou économique, tout en réservant aux utilisateurs une partie équitable du profit qui en résulte, et sans :*

- a) *imposer aux entreprises intéressées des restrictions qui ne sont pas indispensables pour atteindre ces objectifs ;*
- b) *donner à des entreprises la possibilité, pour une partie substantielle des produits en cause, d'éliminer la concurrence. »*

2.2. Les exemptions par catégorie

Compte tenu de leur fréquence, certains types d'accords ont donné lieu à des règlements d'exemption par catégorie complétés par des lignes directrices de la Commission européenne.

On notera à titre d'exemples :

- Le règlement d'exemption par catégorie applicable au secteur automobile (UE) 461/2010 (ou RECSA). Le RESCA, qui devait expirer le 31 mai 2023, reste applicable jusqu'au 31 mai 2028.
- Le règlement d'exemption par catégorie applicable au secteur de la grande distribution UE 330/2010. Ce règlement a aussi été prorogé et reste applicable jusqu'au 31 mai 2028 (règlement 2023/822). Le règlement d'exemption prévoit une zone de sécurité pour une grande majorité des accords verticaux, car il présume légaux les accords dont les parts de marchés du fournisseur et/ou de l'acheteur ne dépassent pas 30% (article 7, règlement 330/2010).

2.3. Concernant les ententes intra-groupe (arrêt CJCE 31.10.1974 Centrafarm)

L'interdiction des ententes anticoncurrentielles ne vise pas les ententes entre société mère et filiales ; mais cette exemption ne s'applique que si :

- la filiale ne jouit pas d'une autonomie réelle dans la détermination de sa ligne d'action sur le marché ;
- l'entente a pour but d'établir une répartition interne des tâches entre les entreprises.

Deux entités juridiques font partie d'une même entreprise pour les fins du droit de la concurrence si :

- dans le cas d'une relation mère-fille, la filiale « ne détermine pas de façon autonome son comportement sur le marché, mais applique pour l'essentiel les instructions qui lui sont imparties par la société mère » 27CJCE, 14 juillet 1972, Imperial Chemical Industries c/ Commission, aff. C-48/69, Rec. p. 619, points 132 et 133. ; l'unité économique est présumée dans le cas d'une filiale détenue à 100% par la société mère CJCE. 1er juillet 2010, Knauf Gips c/ Commission, aff. C-407/08 P, points 64-65, 82 ; .
- ou dans le cas de deux ou plusieurs « sociétés qui ont un intérêt identique et qui sont contrôlées par la même personne physique ». CJCE, 12 juillet 1984, Hydrotherm Gerätebau GmbH c/ Firma Compact del Dott. Ing. Mario Andreoli & C. Sas, aff. C-170/83, pt.10.

2.4. Concernant les accords de normalisation

Les accords de normalisation ont pour objet la définition d'exigences techniques ou de qualité auxquelles des produits, processus, services ou méthodes de productions actuels ou futurs peuvent répondre.

Ces accords ne sont pas de nature à porter atteinte à la concurrence dès lors que :

- la participation à l'élaboration de la norme ne fait l'objet d'aucune restriction : tous les concurrents sur le marché doivent pouvoir participer au processus aboutissant à la sélection de la norme ;
- la procédure d'adoption de la norme est transparente ;
- les accords ne peuvent pas imposer le respect de la norme ;
- les accords doivent permettre d'accéder à la norme dans des conditions équitables, raisonnables et non-discriminatoires.



LES CAHIERS JURIDIQUES
DE LA CHAMBRE DES MÉTIERS

DROIT DE LA CONCURRENCE

Fiche 3

INTERDICTION DES ABUS
DE POSITION DOMINANTE

Fiche 03 - Interdiction des abus de position dominante

Mise à jour : 30.05.2024

Si une entreprise peut occuper une position dominante, voire un monopole, elle ne doit pas abuser de sa position dominante sur un marché pour évincer ses concurrents.

Le principe d'interdiction est fixé par l'article 5 alinéa 1^{er} de loi relative à la concurrence du 30 novembre 2022 (ou loi du 30.11.2022), comme suit : « *Est interdit le fait pour une ou plusieurs entreprises d'exploiter de façon abusive une position dominante sur le marché.* »

1. Qu'est-ce qu'une « position dominante » ?

Une position de dominance n'implique pas nécessairement un monopole et peut exister dès lors qu'une entreprise peut adopter un comportement indépendant ne tenant pas compte de la position de ses concurrents ou de ses clients.

Cette **indépendance de comportement** résulte essentiellement de la détention d'une part de marché importante. Ainsi, en règle générale, il est considéré que la détention de plus de 50% des parts d'un marché fait présumer la position dominante.

Cependant d'autres critères, comme la puissance économique globale, l'avance technologique, l'image favorable auprès du public, entrent en ligne de compte.

2. Qu'est que l'exploitation abusive d'une position dominante ?

L'entreprise en position dominante est soumise à des obligations renforcées, que ce soit dans sa politique en matière de prix, ou dans ses refus de fournir certains clients par exemple.

La loi du 30.11.2022 vise notamment les faits suivants à titre d'exemple :

« *Ces pratiques abusives peuvent notamment consister à :*

- 1) *imposer de façon directe ou indirecte des prix d'achat ou de vente ou d'autres conditions de transaction non équitables ;*
- 2) *limiter la production, les débouchés ou le développement technique au préjudice des consommateurs ;*
- 3) *appliquer à l'égard de partenaires commerciaux des conditions inégales à des prestations équivalentes, en leur infligeant de ce fait un désavantage dans la concurrence ;*
- 4) *subordonner la conclusion de contrats à l'acceptation par les partenaires de prestations supplémentaires qui, par leur nature ou selon les usages commerciaux, n'ont pas de lien avec l'objet de ces contrats.* »

En pratique une entreprise en position dominante peut être sanctionnée si elle fait des discriminations entre clients ou fournisseurs, si elle refuse de contracter, ou encore si elle vend des biens ou des services à des prix inférieurs au coût en vue d'éliminer la concurrence sur un marché.