

→ Prise de position sur l'enquête sectorielle

LE NOUVEL INSTRUMENT DE L'ENQUÊTE SECTORIELLE DOIT PERMETTRE À LA COMMISSION DE LA CONCURRENCE (COMCO) D'EFFECTUER DES ANALYSES DE MARCHÉ EXHAUSTIVES – AUSSI EN L'ABSENCE DE SOUPÇON CONCRET D'ATTEINTE AU DROIT DE LA CONCURRENCE. LES INSTRUMENTS ACTUELS OFFRENT POURTANT DÉJÀ DES SOLUTIONS FLEXIBLES ET EFFICACES, SANS CRÉER DE CHARGES SUPPLÉMENTAIRES POUR LES ENTREPRISES. DÉVELOPPER LES INSTRUMENTS DU DROIT DES CARTELS, C'EST PRENDRE LE RISQUE D'INTERVENTIONS GRAVES EN L'ABSENCE D'ATTEINTE CONCRÈTE.

Situation actuelle

- La motion [24.4590](#) souhaite étendre les instruments à la disposition de la COMCO. L'enquête sectorielle doit permettre « d'analyser les problèmes de concurrence de nature structurelle dans certaines branches même en l'absence de soupçons concrets d'infractions au droit de la concurrence ».
- Dans sa [prise de position](#) relative à la fusion d'UBS et de CS, la COMCO saluait déjà un tel instrument. Le Conseil fédéral souhaite mettre en place cet instrument dans le cadre du postulat [23.3444](#) relatif à l'évaluation de la fusion UBS-CS du point de vue du droit de la concurrence.

Position des milieux économique

- L'introduction de l'enquête sectorielle aggraverait les faiblesses institutionnelles existantes du droit des cartels.
- La COMCO est déjà autorité d'accusation et de décision – une situation qui doit être remise en question et examinée dans le cadre de la réforme institutionnelle annoncée par le Conseil fédéral. Développer ses compétences avec l'enquête sectorielle – qui lui conférerait le rôle de régulateur du marché – aggraverait le problème au lieu de le résoudre.
- L'économie est opposée à l'introduction de l'enquête sectorielle et rejette fermement la motion. Cet instrument n'est pas nécessaire : la COMCO dispose déjà de moyens suffisants pour analyser la concurrence et poursuivre des atteintes. Elle peut aussi lancer des processus politiques pour remédier aux problèmes de concurrence de nature structurelle – en respectant la séparation des pouvoirs.
- L'observation du marché existe déjà ; c'est un instrument efficace et proportionné. Il n'est pas nécessaire d'ajouter des instruments et des moyens de contrainte qui créeraient des charges inutiles pour les entreprises.

CONTACT

ERICH HERZOG

Membre de la direction et responsable du département Concurrence et réglementation
erich.herzog@economiesuisse.ch

MAXIMILIAN SCHÖLLER

Responsable de projets Concurrence et réglementation
maximilian.schoeller@economiesuisse.ch

Les instruments actuels offrent une solution flexible

L'économie peut d'ores et déjà prendre position de façon claire : il n'est pas nécessaire d'étendre les compétences de l'autorité de la concurrence ; les instruments dont elle dispose sont complets et efficaces.

La COMCO peut effectuer des observations du marché, rédiger des rapports et formuler des recommandations. L'observation du marché permet de recueillir des informations pour décider s'il convient d'ouvrir une enquête préliminaire ou une enquête, ou de formuler une recommandation dans le but d'éliminer des problèmes de concurrence structurels. Dans le secteur bancaire, par exemple, la COMCO aurait parfaitement pu réaliser des observations sur des problèmes de concurrence structurels et formuler des recommandations. Mais elle ne l'a pas fait.

L'observation du marché est une action administrative informelle, un **instrument facilement accessible et flexible** qui permet à la COMCO ou aux organes politiques, le cas échéant, d'introduire des mesures législatives. Dans l'éventualité de soupçons d'atteinte au droit des cartels, la COMCO peut à tout moment engager une procédure formelle et collecter des informations via des méthodes éprouvées. À cet égard non plus, elle n'est aucunement entravée.

Un poids pour les entreprises et la place économique

L'introduction d'une enquête sectorielle, par analogie avec le droit européen, impliquerait aussi un **développement** considérable **des devoirs de collaboration des entreprises**. Cela comporte le risque que l'autorité de la concurrence puisse utiliser cet instrument pour des demandes d'informations et de données sans fin (« fishing expeditions »), **aussi en l'absence de soupçons concrets**, et occasionne ainsi des coûts et des charges administratives considérables pour les entreprises.

On peut voir à l'étranger les problèmes causés par l'introduction d'une enquête sectorielle. En vertu du 11^e amendement du droit de la concurrence allemand et du droit de la concurrence britannique, les autorités concernées peuvent intervenir directement sur le marché après une enquête sectorielle, également en l'absence d'atteinte au droit. Cela comprend :

- des exigences en matière de conduite,
- des engagements de cession (dissociation d'entreprises) et,
- en dernier recours, le démantèlement d'entreprises.

Ces interventions affectent également des entreprises respectueuses de la loi. Il suffit que l'autorité constate une « perturbation importante, persistante ou répétée de la concurrence » pour qu'un principe éprouvé du droit des cartels soit remis en question : des interventions ont lieu uniquement en cas de **comportement abusif**. C'est la raison pour laquelle l'Allemagne, par exemple, émet de sérieux doutes quant à la constitutionnalité du nouvel instrument. Si, jusqu'ici, « ce qui n'était pas interdit était autorisé », le nouvel instrument crée une insécurité juridique majeure et porte atteinte à la garantie de la propriété. De plus, les enquêtes sectorielles se sont révélées extrêmement longues et lourdes dans la pratique. L'expérience d'autres pays montre également qu'elles n'ont pas remédié rapidement, comme on l'espérait, aux problèmes de concurrence.