

# LE DROIT DE LA CONCURRENCE DEVANT LES JUGES : QUESTIONS CHOISIES

ANNE-LISE SIBONY\*

## I. A QUOI SERT L'ANALYSE ECONOMIQUE ?

- Distinction préalable : l'analyse économique du droit et l'analyse économique des faits – importance de l'analyse économique des faits en droit de la concurrence
- Plusieurs usages distincts de l'analyse économique par les autorités de concurrence et les juridictions
- Distinction entre autorité de concurrence et jugridictions n'est pas essentielle pour tous les usages

### A. Le raisonnement économique dans la qualification juridique des faits

#### 1. Emprunts de notions

- Le problème des faux-amis : l'exemple de la notion de marché pertinent
- Le remède : se demander à quoi servent les notions dans le raisonnement d'ensemble

#### 2. Emprunt d'un raisonnement

- Les tests de qualification
- L'exemple de la prédation
- Plusieurs techniques juridiques sont disponibles pour tenir compte dans un jugement d'un même argument économique

#### 3. Les emprunts partiels

- Emprunts les plus nombreux en pratique (peu de tests de qualification)
- L'usage le plus important de l'analyse économique : la déclaration de pertinence
  - Usage judiciaire par excellence
  - La pertinence est une question de pur droit, les cours suprêmes sont donc concernées

---

\* Chargée de cours en droit européen, Université de Liège, co-directrice de l'Institut d'études juridiques européennes (IEJE), alsibony@ulg.ac.be

## **B. Le raisonnement économique dans le contrôle juridictionnel**

### **1. L'analyse économique devrait-elle échapper au contrôle du juge ?**

- La doctrine du contrôle restreint sur les appréciations économiques complexes
- Interdiction ou impossibilité du contrôle sur les appréciations complexes ?

### **2. Le raisonnement économique comme vecteur d'approfondissement du contrôle juridictionnel**

- Le raisonnement structure les appréciations
- La structuration des appréciations rend le contrôle possible

## **II. LE ROLE DES EXPERTS ECONOMISTES**

### **A. Le juge et l'expert : questions de répartition des rôles**

- L'éternel problème de la délégation d'une partie essentielle du jugement
- L'expertise économique est-elle différente des autres expertises techniques ?
- Le bilinguisme du juge pour préserver la répartition des rôles

### **B. Le statut de l'expert : questions de procédure**

- Experts des parties, expert de la Cour et *amicus curiae*
- Le silence des règles de procédure applicables devant les juridictions européennes
- Une voie procédurale prometteuse : les conférences d'experts hors audience (et hors de la présence des avocats).

## **III. L'ANALYSE ECONOMIQUE DANS L'EVALUATION DES DOMMAGES CONCURRENTIELS**

- L'apport principal de l'analyse économique : les scénarios contre-factuels
- Les difficultés du chiffrage

## QUELQUES REFERENCES

### Sur l'analyse économique dans les décisions et le contrôle juridictionnel

- D. EVANS, « How Economists Can Help Courts Design Rules : An EU and US Perspective », *World Competition*, 2005, pp. 93-99.
- B. VESTERDORF, « Economics in Courts : Reflections on the role of judges in assessing economic theories and evidence in the modernised competition law regime », in JOHANSSON, M., WAHL, N., et BERNITZ, U. (éds), *Liber amicorum in honour of Sven Norberg : a European for all seasons*, Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 505-524.
- A.-L. SIBONY, *Le juge et le raisonnement économique en droit de la concurrence*, L.G.D.J., coll. droit & économie, Paris, 2008.
- A.-L. SIBONY et É. BARBIER DE LA SERRE, « Charge de la preuve et théorie du contrôle en droit communautaire de la concurrence : pour un changement de perspective », *RTDeur*, 2007, pp. 205-252, tiré à part disponible sur demande : <http://orbi.ulg.ac.be/handle/2268/4765>

### Sur l'expertise

- D. GERBER, « Courts as Economic Experts in European Merger Law », *Fordham Corp. L. Inst.* 2004, pp. 475-494.
- F. JENNY, « Competition Law Enforcement : Is Economic Expertise Really Necessary ? », *Fordham Corp. L. Inst.*, 1998, chap. 11, pp. 185-201.
- É. BARBIER DE LA SERRE et A.-L. SIBONY, « Expert Evidence Before EC Courts », *CML Rev.*, 2008, pp. 941-985, tiré à part disponible sur demande : <http://orbi.ulg.ac.be/handle/2268/4767>
- I. LIANOS, « Judging Economists: Economic Expertise in Competition Law Litigation – A European View », in Ioannis Lianos & Ioannis Kokkoris (eds), *New Challenges in EC Competition Law Enforcement*, Kluwer, 2009, disponible sous forme de *Working paper* (University College of London Centre for Law and Economics Working Paper N° 01-09, 2009) : <http://ssrn.com/paper=1468502>

### Sur la quantification des dommages concurrentiels

- OXERA *et alii.*, *Quantifying antitrust damages: Towards non-binding guidance for courts*, Study prepared for the European Commission, Publications Office of the European Union, Luxembourg, 2010, disponible en ligne : <http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/>