

**MINISTERE DE L'ECONOMIE
DU COMMERCE ET DE L'INDUSTRIE**

Décret n° 2008-771 fixant les conditions d'application de la loi n° 2005-020 du 17 octobre 2005 sur la concurrence

LE PREMIER MINISTRE, CHEF DU GOUVERNEMENT

Vu la Constitution ;
Vu la loi n° 2005-020 du 17 Octobre 2005 sur la concurrence ;
Vu le décret n° 2007-022 du 20 Janvier 2007 portant nomination du Premier Ministre, Chef du Gouvernement ;
Vu le décret n° 2008-175 du 15 février 2008 fixant les attributions du Ministre de l'Economie, du Commerce et de l'Industrie ainsi que l'organisation générale de son Ministère ;
Vu le décret n° 2008-427 du 30 avril 2008 modifié par le décret n° 2008-596 du 23 juin 2008 portant nomination des membres du Gouvernement ;
En Conseil des Ministres,

DECRETE :

Article premier : - Le présent décret a pour objet de fixer les conditions d'application de la loi n° 2005-020 du 17 octobre 2005 sur la concurrence.

Il vise à définir les dispositions régissant la libre concurrence, la liberté des prix et les obligations mises à la charge de toute personne physique ou morale qui exerce une activité économique de manière permanente ou occasionnelle dans les secteurs public et privé, qui a lieu sur le territoire national.

Il tend à fixer le cadre institutionnel chargé d'appliquer et mettre en œuvre les règles légales et réglementaires relatives à la concurrence, à garantir la transparence dans les transactions commerciales, à prévenir, éliminer ou réprimer les entraves au libre jeu de la concurrence et les pratiques commerciales qui limitent l'accès au marché ou, de manière générale, ont pour effet de restreindre, fausser ou empêcher la concurrence sur les marchés et à préciser les pouvoirs d'enquête des agents habilités à dresser procès-verbal au titre de la loi n° 2005-020 du 17 octobre 2005 sur la concurrence.

**TITRE I
DU CADRE INSTITUTIONNEL**

Art. 2 : - Les autorités compétentes en matière de concurrence mettent en œuvre la politique de la concurrence à travers les missions de surveillance du marché, de promotion de la concurrence et des investigations des pratiques anticoncurrentielles.

Elles examinent des pratiques anticoncurrentielles qui peuvent empêcher, restreindre ou fausser de façon sensible le jeu de la concurrence sur un marché situé dans le champ d'application territorial de la loi n° 2005-020 du 17 Octobre 2005 sur la concurrence.

Elles ont un pouvoir d'initiative, d'enquête et d'instruction pour mettre en œuvre les prérogatives dont elles sont titulaires pour l'application de ladite loi et ses textes subséquents.

Les règles de concurrence s'appliquent à toutes les activités de production, de distribution et de services, quels qu'en soient les auteurs.

SOUS-TITRE I

DU CONSEIL DE LA CONCURRENCE

Art. 3 : - Est institué le Conseil de la Concurrence, conformément aux dispositions de l'article 30 de la loi n° 2005-020 du 17 Octobre 2005 sur la concurrence.

Art. 4 : - Le Conseil de la Concurrence comprend sept membres aussi dénommés conseillers, dont le mandat est de quatre ans renouvelable une fois.

Le Gouvernement est représenté dans les séances du Conseil de la concurrence par le Commissaire du Gouvernement, désigné par le Ministre chargé du commerce et nommé par voie de décret pris en Conseil des Ministres.

Il est nommé pour un mandat de quatre ans renouvelable une fois, parmi les magistrats, les fonctionnaires de catégorie A et les personnes pouvant justifier d'une expérience d'au moins cinq ans dans le domaine du droit de la concurrence et titulaires de l'un des diplômes permettant d'accéder à un corps de catégorie A.

Les rapporteurs permanents, au nombre minimum de quatre et au maximum de dix, sont placés sous l'autorité hiérarchique du Président du Conseil de la concurrence.

Les rapporteurs visés à l'article 31 de la loi n° 2005-020 du 17 Octobre 2005 sur la concurrence sont nommés parmi les magistrats, les fonctionnaires et agents de l'Etat ayant la qualité d'officier supérieur de police judiciaire ou d'officier de police judiciaire, les commissaires du commerce et de la concurrence ainsi que tous fonctionnaires de catégorie A pouvant justifier d'une compétence économique ou juridique et d'une expérience d'au moins cinq ans dans le domaine du droit de la concurrence et de la consommation.

Les rapporteurs ainsi nommés, qui n'ont pas déjà la qualité d'officier de police judiciaire, doivent avant leur prise de fonction prêter serment devant la Cour de cassation.

Art. 5 : - Les crédits attribués au Conseil de la concurrence pour son fonctionnement sont inscrits au budget du Ministère chargé du commerce.

Le Président du Conseil de la concurrence est ordonnateur des dépenses et des recettes du Conseil.

Le Conseil de la concurrence établit son règlement intérieur, qui fixe notamment les conditions de son fonctionnement administratif.

Art. 6 : - Le Président du Conseil de la concurrence est suppléé, en cas d'absence ou d'empêchement, par le Vice-président. Le Président du Conseil de la concurrence peut déléguer au Vice-président tout ou partie des attributions qu'il détient au titre du présent décret.

Art. 7 : - Le Conseil de la concurrence peut se saisir d'office ou être saisi par les entreprises ou, pour toute affaire qui concerne les intérêts dont il a la charge, par les organismes visés l'alinéa 2 de l'article 34 de la loi n° 2005-020 du 17 Octobre 2005 sur la concurrence.

La saisine du Conseil de la concurrence fait l'objet d'une lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou d'un dépôt au bureau de la procédure avec certificat de remise, en quatre exemplaires. Elle peut être accompagnée de pièces annexes.

Art. 8 : - La saisine précise :

- son objet et les dispositions du droit de la concurrence sur lesquelles la partie saisissante fonde sa demande ;
- les nom, prénoms, dénomination ou forme sociale, profession ou activité, et adresse du domicile ou du siège social du demandeur, ainsi que, le cas échéant, ses statuts et le mandat donné à son représentant. Le Conseil de la concurrence est informé sans délai de tout changement d'adresse par lettre laissant trace écrite.

Si la saisine n'est pas accompagnée de ces éléments, une demande de régularisation est adressée au demandeur ou à son représentant mandaté, qui doivent y répondre et apporter les compléments dans un délai de deux mois.

Le Commissaire du Gouvernement est destinataire d'une copie de toutes les saisines.

Art. 9 : - Le Conseil de la concurrence siège au moins une fois tous les trois mois.

Est déclaré démissionnaire d'office par le Ministre chargé du commerce tout conseiller qui n'a pas participé, sans motif valable, à trois séances consécutives ou qui ne remplit pas les obligations prévues à l'article 32 de la loi n° 2005-020 du 17 Octobre 2005 sur la concurrence.

Tout conseiller informe le Président des intérêts qu'il détient ou vient à acquérir et des fonctions qu'il a exercées ou exerce dans le cadre d'une activité économique.

Art. 10 : - Tout membre du Conseil de la concurrence, sauf le Président et le Commissaire du Gouvernement, peut être récusé. Les cas de récusations sont notamment :

- les agissements de nature à compromettre la crédibilité du Conseil ;
- les intérêts personnels ou professionnels dans une affaire.

Tout membre du Conseil de la concurrence qui sait cause de récusation en sa personne s'abstient.

La demande en récusation est introduite par requête motivée déposée au secrétariat du Conseil de la concurrence. Elle contient les moyens et elle est signée par la partie ou par son mandataire ayant une procuration spéciale, laquelle est annexée à la requête.

La requête en récusation est remise dans les vingt-quatre heures par le secrétariat au conseiller récusé. Celui-ci donne au bas de la requête, dans les deux jours, sa déclaration écrite portant ou son acquiescement à la récusation, ou son refus de s'abstenir, avec ses réponses aux moyens de récusation.

Si la récusation est contestée, le Conseil de la concurrence statue sur celle-ci en l'absence du membre en cause. La partie demanderesse et le membre en cause sont entendus.

Le Conseil de la concurrence statue en premier et dernier ressort sur la récusation.

Art. 11 : - Le Ministre chargé du commerce, sur demande du Conseil de la concurrence, procède au remplacement d'un membre du Conseil, dans les formes prévues par les articles 30 et 31 de la loi n° 2005-020 du 17 Octobre 2005 sur la concurrence, si ce membre :

- est atteint d'incapacité physique ou mentale ;
- exerce un mandat public électif ;
- démissionne ou doit démissionner à la suite d'une incompatibilité.

Art. 12 : - Les fonctions de membre du Conseil de la concurrence sont incompatibles avec les fonctions judiciaires, avec l'exercice d'un mandat public électif, avec toute fonction ou charge publique rémunérée d'ordre politique ou administratif, avec les charges de notaire et d'huissier de justice, avec la profession d'avocat, avec l'état de militaire et avec la fonction de ministre de culte.

Les agents de l'Etat et fonctionnaires membres du Conseil de la concurrence sont en position de détachement.

Art. 13 : - Le Conseil de la Concurrence exerce une action de contrôle et de sanction des pratiques anticoncurrentielles susceptibles de relever des articles 21 à 27 de la loi n° 2005-020 du 17 Octobre 2005 sur la concurrence.

Il peut donner son avis sur toute question concernant la concurrence sur saisine de l'une des catégories de personnes morales ou organismes énumérés par l'alinéa 2 de l'article 34 de la loi n° 2005-020 du 17 Octobre 2005 sur la concurrence.

Il est obligatoirement consulté par le Gouvernement sur tout projet de texte pouvant toucher directement ou indirectement la concurrence, notamment sur les projets de décret réglementant les prix ou restreignant la concurrence et sur tout projet de texte réglementaire instituant un régime nouveau ayant directement pour effet :

- de soumettre l'exercice d'une profession ou l'accès à un marché à des restrictions quantitatives ;
- d'établir des droits exclusifs dans certaines zones ;
- d'imposer des pratiques uniformes en matière de prix ou de conditions de vente.

Avant leur transmission au Conseil de la concurrence, les projets de décret prévus à l'alinéa ci-dessus font l'objet d'une communication aux personnes morales ou aux organismes intéressés. Les observations éventuelles de ces derniers sont recueillies dans un délai fixé par le Conseil.

Art. 14 : - Le Conseil de la Concurrence est obligatoirement consulté en matière de concentration d'entreprises.

Le Ministre chargé du commerce est dans l'obligation de saisir le Conseil pour avis s'il estime qu'un projet ou une opération de concentration porte atteinte à la concurrence. Lorsque le Ministre chargé du commerce saisit le Conseil d'un projet ou d'une opération de concentration, il en avise les entreprises parties à l'acte.

Le Conseil de la concurrence ne peut être saisi de faits remontant à plus de trois ans s'il n'a été fait aucun acte tendant à leur recherche, leur constatation ou leur sanction.

Art. 15 : - Le Président du Conseil de la concurrence répartit les affaires entre les rapporteurs et dirige leurs travaux. Il anime et contrôle l'activité des rapporteurs et veille, notamment :

- à ce que les rapporteurs effectuent des actes tendant à la recherche, à la constatation ou à la sanction des faits concernés par l'instruction des affaires dont il leur a confié l'examen ;
- à la qualité des notifications de griefs, des rapports et autres actes d'instruction effectués par les rapporteurs.

Art. 16 : - L'instruction des affaires est assurée par les rapporteurs sous l'autorité du Président du Conseil de la concurrence. A tous les stades de la procédure, ils peuvent s'appuyer sur l'expertise du service juridique et économique rattaché au Président du Conseil.

Le Président du Conseil de la concurrence peut déléguer à un rapporteur tout ou partie des attributions qu'il détient au titre du présent décret.

Art. 17 : - Les rapporteurs sont chargés :

- de recevoir les plaintes et les demandes de mesures provisoires relatives aux pratiques restrictives de concurrence susceptibles de relever des articles 21 à 27 de la loi n° 2005-020 du 17 Octobre 2005 sur la concurrence, ainsi que les notifications de concentrations ;
- de diriger et d'organiser l'instruction et de veiller à l'exécution des décisions prises par le Conseil de la concurrence ;
- de délivrer aux fonctionnaires habilités du Ministère chargé du commerce les ordres de mission pour l'instruction des affaires qui leur sont confiées pour examen ;
- d'établir et de déposer le rapport motivé au Conseil de la concurrence ;
- de classer les plaintes et les demandes de mesures provisoires ;
- à la demande de personnes physiques ou morales intéressées ou de leur propre initiative, de se prononcer sur le caractère confidentiel des données fournies au Commissariat du Gouvernement au cours de la procédure ;
- de demander le renvoi d'une concentration au Conseil de la concurrence.

Quand le Conseil de la concurrence décide d'ouvrir une instruction en application de la loi n° 2005-020 du 17 Octobre 2005 sur la concurrence, le fonctionnaire dirigeant des services compétents du Ministère chargé du commerce désigne les fonctionnaires de ces services qui composent l'équipe chargée de l'instruction.

Les fonctionnaires qui sont affectés à une équipe d'instruction ne peuvent recevoir des injonctions que du rapporteur qui dirige cette instruction.

Art. 18 : - Le Commissaire du Gouvernement présente, sur toutes les affaires dont est saisi le Conseil de la concurrence, des observations sur les circonstances de faits de l'espèce et les règles de droit applicables, ainsi que son opinion sur les solutions possibles. Il est chargé de faire valoir, devant le Conseil de la concurrence, les intérêts de l'Etat et les intérêts généraux des consommateurs.

Il ne prend pas part à la délibération.

Art. 19 : - Sont placés sous l'autorité du Président du Conseil de la concurrence le secrétariat, le service juridique et économique et le service de la communication qui lui sont propres. Les services d'appui en charge de la procédure, de l'informatique, des ressources humaines et des affaires générales et financières, également placés sous l'autorité du Président, complètent cette organisation.

Art. 20 : - Le Conseil de la concurrence adresse chaque année au Ministre chargé du commerce un rapport d'activité qui est publié au Journal officiel de la République.

Les décisions du Conseil et les avis qu'il a rendus sont annexés à ce rapport.

Art. 21 : - L'instruction et la procédure devant le Conseil de la concurrence sont pleinement contradictoires, assurant en cela aux intéressés les garanties nécessaires et des possibilités de recours devant le Conseil d'Etat. Le quorum de cinq conseillers est requis pour la validité de la décision.

La procédure contradictoire comporte la notification des griefs retenus par le Conseil de la concurrence et la notification du rapport. Ces notifications font l'objet d'envois recommandés avec demande d'avis de réception au Commissaire du Gouvernement, à l'auteur de la saisine, aux Ministres intéressés et aux parties en cause.

Les intéressés peuvent consulter le dossier et présenter leurs observations écrites ou leur mémoire en réponse dans le délai de deux mois à compter de la notification.

Les observations écrites ou le mémoire en réponse peuvent être consultés par les personnes visées à l'alinéa précédent dans les quinze jours qui précèdent la séance du Conseil de la concurrence.

Le rapport soumis à la décision du Conseil de la concurrence une analyse des faits et des griefs. Il est accompagné des documents sur lesquels se fonde le Conseil pour la notification des griefs et des observations faites, le cas échéant, par les intéressés.

Les parties peuvent se faire assister ou représenter par un conseil. La production de mémoires, pièces justificatives ou observations effectuées devant le Conseil de la concurrence sous la signature et sous le timbre d'un avocat emporte élection de domicile au cabinet de ce dernier.

Art. 22 : - Le Conseil de la concurrence peut, à son initiative ou à la demande des parties, procéder à la jonction de l'instruction de plusieurs affaires. A l'issue de leur instruction, le Conseil de la concurrence peut se prononcer par une décision commune. Il peut également procéder à la disjonction de l'instruction d'une saisine en plusieurs affaires.

Art. 23 : - Les actes d'instruction, notamment la désignation du rapporteur, la transmission des demandes d'enquêtes au Ministre chargé du commerce et la notification des griefs, relèvent du Président du Conseil de la concurrence.

Le Conseil de la concurrence peut déclarer, par décision motivée, la saisine irrecevable pour défaut d'intérêt ou de qualité à agir du requérant, ou si les faits sont prescrits au sens de l'alinéa 3 de l'article 5 ci-dessus, ou s'il estime que les faits invoqués n'entrent pas dans le champ de sa compétence ou que ces faits ne sont pas appuyés d'éléments suffisamment probants.

Il est donné acte, par décision du Président du Conseil de la concurrence, des désistements.

Le Conseil de la concurrence peut décider qu'il n'y a pas lieu de poursuivre la procédure, après que l'auteur de la saisine et le Commissaire du Gouvernement ont été mis à même de consulter le dossier et de faire valoir leurs observations.

Art. 24 : - Les convocations aux séances du Conseil de la concurrence sont adressées par lettre recommandée avec demande d'avis de réception trois semaines au moins avant le jour de la séance.

Cette réception doit avoir lieu dans les quinze jours qui précèdent l'audience du Conseil de la concurrence.

Les audiences du Conseil de la concurrence ne sont pas publiques. Le rôle de chaque audience est arrêté par le Président du Conseil sur proposition conforme du Commissaire du Gouvernement.

Les parties peuvent demander à être entendues par le Conseil de la concurrence ou se faire représenter ou assister, afin de présenter des observations orales à l'appui de leurs conclusions écrites. Les parties qui souhaitent l'audition d'une personne lors de la séance doivent en faire la demande au Président du Conseil de la concurrence un mois au moins avant cette séance. Le Conseil peut entendre toute personne dont l'audition lui paraît susceptible de contribuer à son information.

Le Commissaire du Gouvernement et le rapporteur qui a instruit l'affaire en cause peuvent présenter des observations orales lors de la séance au cours de laquelle elle est examinée.

Le Commissaire du Gouvernement et le rapporteur assistent au délibéré, sans voix délibérative.

Art. 25 : - Le Conseil de la concurrence a accès à tous pièces et documents dont la communication ou la consultation est nécessaire à la procédure ou à l'exercice des droits des parties.

Toutefois, le Président du Conseil de la concurrence peut refuser la communication de pièces mettant en jeu le secret des affaires.

La mise en place d'un dispositif de protection du secret des affaires, tout en garantissant l'efficacité des procédures de concurrence, consiste en la création d'une annexe confidentielle, dans laquelle sont placés les documents considérés comme mettant en jeu le secret des affaires et dont l'accès accordé aux parties peut être modulé. Le Conseil de la concurrence peut prévoir une occultation partielle de ses décisions pour tenir compte de l'intérêt légitime des parties à préserver le secret des affaires.

Art. 26 : - Après examen de la recevabilité de l'acte de saisine, le Conseil de la concurrence analyse les conditions d'exercice de la concurrence sur le ou les marchés concernés. Il n'est pas lié par les demandes des parties, ni par les faits énoncés dans la lettre de saisine, ni par les qualifications proposées.

Lorsque aucune pratique de nature à porter atteinte à la concurrence sur le marché n'est établie, le Conseil de la concurrence peut décider, après que l'auteur de la saisine et le Commissaire du Gouvernement ont été mis à même de consulter le dossier et de faire valoir leurs observations, qu'il n'y a pas lieu de poursuivre la procédure.

Art. 27 : - Les décisions du Conseil de la concurrence sont notifiées par lettre recommandée avec demande d'avis de réception à l'auteur de la demande ou de la saisine, aux personnes contre lesquelles la demande est dirigée, au Commissaire du Gouvernement et aux personnes destinataires de la notification de griefs.

Ces décisions sont revêtues de la formule exécutoire par le Président du Conseil de la concurrence.

Toutes les décisions ainsi que tous les avis rendus par le Conseil de la concurrence sont publiés, avec les textes auxquels ils se rapportent, au Bulletin spécial du Conseil de la concurrence.

Le Conseil de la concurrence établit annuellement la liste des dossiers relatifs aux procédures ayant fait l'objet d'une décision devenue définitive. Cette liste est publiée au Bulletin spécial du Conseil de la concurrence.

Les avis rendus sur consultation des personnes morales visées à l'alinéa 2 de l'article 34 de loi n° 2005-020 du 17 Octobre 2005 sur la concurrence peuvent être publiés par leur destinataire. Le Conseil de la concurrence peut publier les avis demandés par d'autres personnes.

Art. 28 : - Le Conseil de la concurrence peut ordonner aux intéressés de mettre fin aux pratiques anticoncurrentielles dans un délai déterminé ou imposer des conditions particulières.

Il peut infliger une sanction pécuniaire applicable soit immédiatement, soit en cas d'inexécution des injonctions. Les sanctions pécuniaires sont proportionnées :

- à la gravité des faits reprochés et à l'importance du dommage causé à l'économie ;
- à la situation de l'organisme ou de l'entreprise sanctionné ou du groupe auquel l'entreprise appartient ;
- à la contribution apportée par cet organisme ou cette entreprise à l'établissement de la réalité de la pratique prohibée et à l'identification de ses auteurs, en apportant des éléments d'information dont le Conseil de la concurrence ou l'Administration ne disposaient pas antérieurement ;
- à l'éventuelle réitération de l'infraction.

Les sanctions pécuniaires sont déterminées individuellement pour chaque entreprise ou organisme sanctionné et de façon motivée pour chaque sanction.

Les sanctions pécuniaires sont recouvrées avec les mêmes sûretés que les créances fiscales, et conformément aux règles imposées par les dispositions en vigueur pour le recouvrement des amendes et autres condamnations pécuniaires prononcées au profit de l'Etat.

Le Conseil de la concurrence peut ordonner la publication, la diffusion ou l'affichage de sa décision ou d'un extrait de celle-ci selon les modalités qu'il précise. Il peut également ordonner l'insertion de la décision ou de l'extrait de celle-ci dans le rapport établi sur les opérations de l'exercice par les gérants, le conseil d'administration ou le directoire de l'entreprise. Les frais sont supportés par la personne intéressée.

Art. 29 : - Pour les affaires qui nécessitent un règlement urgent, le Conseil de la concurrence peut accorder des mesures conservatoires, à condition que les faits dénoncés apparaissent susceptibles, en l'état des éléments produits au débat, de constituer une pratique anticoncurrentielle et portent une atteinte grave et immédiate à l'économie générale, à celle du secteur intéressé, à l'intérêt des consommateurs ou à l'entreprise plaignante.

Ces mesures conservatoires doivent être proportionnées à la violation invoquée et avoir un objet limité. Le Conseil de la concurrence peut notamment enjoindre aux parties de suspendre l'application des pratiques concernées ou de revenir à l'état antérieur. Les mesures conservatoires ordonnées par le Conseil doivent être strictement limitées à ce qui est nécessaire pour faire face à l'urgence.

Le Conseil de la concurrence n'est pas lié par les demandes des saisissants et peut prendre toutes les mesures conservatoires appropriées. Si elles ne sont pas respectées, le Conseil de la concurrence peut prononcer des sanctions pécuniaires et/ou ordonner des astreintes. Sa décision est exécutoire de plein droit par provision.

La demande de mesures conservatoires ne peut être formée qu'accessoirement à une saisine au fond du Conseil de la concurrence. Elle peut être présentée à tout moment de la procédure par le Ministre chargé du commerce, par le Commissaire du Gouvernement ou par les autres personnes admises à saisir le Conseil de la concurrence et doit être motivée. La décision du Conseil de la concurrence peut faire l'objet d'un recours dans un délai de 10 jours à compter de sa notification.

Art. 30 : - Lorsque le Conseil de la concurrence envisage d'accepter les propositions d'engagements faites par les parties notifiantes en vue de rendre la concentration admissible, le rapporteur en charge de l'instruction fait connaître aux entreprises ou organismes concernés et au Commissaire du Gouvernement son évaluation préliminaire des pratiques en cause. Cette évaluation peut être faite par courrier, par procès-verbal ou, lorsque le Conseil de la concurrence est saisi d'une demande de mesures conservatoires, par la présentation d'un rapport oral en séance. Une copie de l'évaluation est adressée à l'auteur ou aux auteurs de la saisine et au Ministre chargé du commerce, sauf lorsqu'elle est présentée oralement lors d'une séance en présence des parties.

Le délai imparti aux entreprises ou organismes pour formaliser leurs engagements à l'issue de l'évaluation préliminaire est fixé par le Conseil de la concurrence. Ce délai ne peut, sauf accord des entreprises ou organismes concernés, être inférieur à un mois.

A l'issue du délai mentionné au deuxième alinéa ci-dessus, le Conseil de la concurrence communique le contenu de l'évaluation préliminaire à l'auteur ou aux auteurs de la saisine, au Ministre chargé du commerce et au Commissaire du Gouvernement. Il publie également, par tout moyen approprié, un résumé de l'affaire et des engagements pour permettre à toutes personnes intéressées de présenter leurs observations. Il fixe un délai, qui ne peut être inférieur à un mois à compter de la date de communication ou de publication du contenu des engagements, pour la production des observations qui seront versées au dossier.

Les parties sont convoquées à la séance du Conseil de la concurrence par l'envoi d'une lettre recommandée avec demande d'avis de réception accompagnée de la proposition d'engagements trois semaines au moins avant le jour de la séance.

Un délai de 15 jours au moins doit séparer la convocation de la date d'audience du Conseil de la concurrence.

Les parties peuvent présenter des observations orales lors de la séance.

Art. 31 : - Le Conseil de la concurrence peut ordonner une astreinte au cas de refus de communication de documents. Sa décision est exécutoire de plein droit par provision.

Sa décision est précédée de l'établissement d'un rapport évaluant le montant définitif de l'astreinte. Ce rapport est adressé aux parties, au Commissaire du Gouvernement et, le cas échéant, au Ministre chargé du commerce, qui disposent d'un délai d'un mois pour présenter leurs observations écrites. Les parties, le Commissaire du Gouvernement et le Ministre chargé du commerce peuvent présenter des observations orales lors de la séance.

Art. 32 : - Le Conseil de la concurrence, lorsqu'il estime que les conditions de la concurrence peuvent être restaurées par des modifications de certaines pratiques ou de certaines dispositions contractuelles, peut enjoindre à leurs auteurs de procéder aux aménagements rendant celles-ci conformes aux dispositions légales.

Il peut être conduit à préciser les modalités de ces aménagements, ou les critères auxquels ils doivent répondre. Il peut également imposer des délais différents selon la nature et la complexité de la modification demandée.

Art. 33 : - Les décisions du Conseil de la concurrence peuvent faire l'objet, dans le délai d'un mois à compter de leur notification, d'un recours en annulation pour vices de forme devant le Conseil d'Etat. Le recours n'est pas suspensif. Le sursis à exécution ne peut être ordonnée que si la décision entraîne des conséquences excessives ou si des faits nouveaux sont intervenus.

Art. 34 : - Un arrêté régional, pris sur proposition du Conseil de la concurrence, institue la commission préventive régionale prévue par l'article 43 de la loi n° 2005-020 du 17 Octobre 2005 sur la concurrence et en nomme les membres pour un mandat de 4 ans.

La commission émet des avis, de sa propre initiative ou sur consultation par le Conseil de la concurrence, sur toute question relative à la concurrence au niveau de sa juridiction.

Elle se réunit sur convocation de son président, choisi parmi ses membres. Le chef de région ou son représentant assiste aux séances de la commission, sans voix délibérative.

Elle adresse chaque année au Conseil de la concurrence un rapport d'activité auquel sont annexés les avis qu'elle a rendus.

Elle établit, après avis du Conseil de la concurrence, son règlement intérieur qui fixe les règles de son organisation et de son fonctionnement.

SOUS-TITRE II DU MINISTERE CHARGE DU COMMERCE

Art. 35 : - Le Ministre chargé du commerce peut, de sa propre initiative, à défaut de notification volontaire, ordonner une enquête administrative afin de rechercher si des opérations de concentration ont eu lieu, quelle que soit la date où elles ont acquis un caractère définitif.

En application des dispositions législatives et réglementaires régissant le secteur de la concurrence, le Ministère chargé du commerce veille à la régulation et au bon fonctionnement des marchés sous leurs divers aspects. Il peut intervenir, de lui-même ou après avoir été saisi par un requérant, dès que la concurrence est faussée sur un marché, quelle que soit l'activité concernée ou quel que soit le statut, privé ou public, des opérateurs mis en cause. Il est habilité à rechercher tous les comportements portant atteinte aux règles de transparence et de libre fonctionnement du marché. Il contribue à l'activité opérationnelle et contentieuse du Conseil de la concurrence.

A cette fin, sans préjudice des attributions des autres ministères et institutions, le Ministère chargé du commerce assure notamment les missions suivantes :

- il élabore des projets de textes relatifs à la concurrence et aux pratiques restrictives de concurrence ;
- il assure la mise en œuvre tous textes relatifs à la concurrence;
- il participe au contrôle des concentrations et au suivi des marchés publics et des délégations de service public, ainsi qu'à la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles ;
- il prépare, exécute et évalue la politique de la concurrence économique à Madagascar ;
- il recherche et examine les pratiques restrictives de concurrence et organise les enquêtes à réaliser par ses services, de sa propre initiative ou sous l'autorité du Président du Conseil de la concurrence ;
- il organise la concertation entre les organisations représentatives des intérêts collectifs des consommateurs et usagers et les représentants des professionnels, des services publics et des pouvoirs publics pour tout ce qui a trait aux problèmes de la concurrence ;
- il assure la représentation de Madagascar dans les assises internationales relatifs à la concurrence.

Art. 36 : - En application de l'alinéa 2 de l'article 28 de la loi n° 2005-020 du 17 Octobre 2005 sur la concurrence, le Ministère chargé du commerce assure la coordination des modalités pratiques mises en place de concert avec les instances administratives ou organismes spécialisés, notamment les autorités de régulation sectorielle en vertu de dispositions législatives ou réglementaires spécifiques.

TITRE II

DE L'OBLIGATION DE TRANSPARENCE

DANS LA VENTE DE PRODUITS ET DANS LES PRESTATIONS

Art. 37 : - L'information sur les prix et les conditions de vente est assurée par voie de marquage, d'étiquetage, d'affichage ou tout autre procédé approprié, selon des modalités fixées, en tant que de besoin, par arrêtés du Ministre chargé du commerce.

Art. 38 : - Le marquage consiste en l'indication du prix soit sur le produit lui-même ou sur son emballage, soit par le moyen d'un écriteau apposé sur le produit ou à proximité immédiate, de façon qu'il n'existe aucune incertitude quant au produit ou service auquel il se rapporte.

L'affichage consiste en l'apposition d'un tableau rédigé distinctement, situé à l'entrée du local destiné à l'accueil du public et comportant la liste des produits mis en vente ou des services offerts ainsi que le prix net de chacun d'eux. Ce document doit être parfaitement visible par la clientèle et lisible. L'affichage est obligatoire pour des produits dispensés d'étiquetage, déterminés par arrêté du Ministère chargé du commerce, et pour les prestations de service.

L'étiquetage consiste en l'apposition sur le produit d'une étiquette permettant d'en connaître la nature exacte et le prix de vente au détail, que ce produit soit ou non exposé à la vue du public.

Le prix de tout produit destiné à la vente au détail et exposé à la vue du public doit faire l'objet d'un marquage par écriteau ou d'un étiquetage.

Tout produit non exposé à la vue du public mais disponible pour la vente au détail doit être muni d'une étiquette indiquant son prix.

Le prix de toute prestation de service, quelle qu'en soit la nature, doit faire l'objet d'un affichage sur les lieux où elle est proposée au public.

Pour les produits vendus au poids ou à la mesure, l'indication du prix doit être accompagnée de l'unité de poids ou de mesure à laquelle ce prix correspond.

La nature ou les conditions particulières de vente de certains produits ou prestations de service peuvent exiger une information différente ou plus complète des consommateurs.

Art. 39 : - L'information sur les prix de produits ou de services doit faire apparaître, quel que soit le support utilisé, la somme totale toutes taxes comprises qui devra être effectivement payée par le consommateur, exprimée en Ariary. Le prix hors taxes peut être indiqué à côté du prix toutes taxes comprises.

Peuvent être ajoutées à la somme annoncée les frais ou rémunérations correspondant à des prestations supplémentaires exceptionnelles expressément demandées par le consommateur et dont le coût a fait l'objet d'un accord préalable.

Le montant des frais de livraison ou d'envoi doit être soit inclus dans le prix de vente soit indiqué en sus.

Outre l'indication de la somme totale à payer et, le cas échéant, des frais de livraison ou d'envoi, le prix annoncé doit indiquer explicitement toute information complémentaire sur un élément ou une prestation de service indispensables à l'emploi ou à la finalité du produit ou service proposés.

Art. 40 : - L'information sur les conditions de vente a pour objet :

- les limitations éventuelles de responsabilité dans les contrats de prestations de services conclus entre professionnels et consommateurs ;
- les conditions particulières de vente qui recouvrent tous les éléments à caractère commercial ou économique, à l'exclusion de l'information relative aux caractéristiques du produit, que le professionnel doit communiquer au consommateur pour lui permettre de s'engager contractuellement en toute connaissance de cause.

Art. 41 : - L'obligation de communication des barèmes de prix et conditions de vente s'impose à tout producteur, prestataire de service, grossiste ou importateur au profit de tout revendeur qui en fait la demande, et s'effectue par tout moyen conforme aux usages de la profession. Le bénéfice de la communication s'étend à tout acheteur de produit ou de prestataire de service qui en fait la demande.

Les personnes visées à l'alinéa ci-dessus ne doivent faire l'objet ni d'un traitement qui diffère de celui réservé à leurs concurrents et répond à une pratique discriminatoire prohibée, ni d'allégations, indications ou présentations trompeuses, fausses ou de nature à induire en erreur qui sont susceptibles d'affecter leur comportement économique ou de leur porter préjudice.

Constitue une pratique discriminatoire prohibée le fait, par tout professionnel, de pratiquer, à l'égard d'un partenaire économique, ou d'obtenir de lui des prix, des délais de paiement, des conditions de vente ou des modalités de vente ou d'achat discriminatoires et non justifiées par des contreparties réelles en créant de ce fait, pour ce partenaire, un désavantage ou un avantage dans la concurrence.

Art. 42 : - La facture doit mentionner le nom des parties ainsi que leur adresse, la date de la vente ou de la prestation de service, la quantité, la dénomination précise et le prix unitaire hors TVA des produits vendus ou des services rendus ainsi que tous rabais, remises ou ristournes dont le principe est acquis et le montant chiffrable lors de la vente ou de la prestation de service, quelle que soit leur date de règlement.

La facture mentionne également la date à laquelle le règlement doit intervenir. Elle précise les conditions d'escompte applicables en cas de paiement à une date antérieure à celle résultant de l'application des conditions générales de la vente.

TITRE III DES PRATIQUES ANTICONCURRENTIELLES

Art. 43 : - En cas de plainte pour pratique anticoncurrentielle, il incombe au plaignant de prouver les faits nécessaires au soutien de sa prétention et/ou d'apporter tout élément probant attestant de la réalité des pratiques anticoncurrentielles invoquées, de la vraisemblance de ses allégations et/ou de la réalité des abus et préjudices subis.

SOUS-TITRE I DES PRATIQUES ANTICONCURRENTIELLES INDIVIDUELLES

§1. Des clauses de non concurrence

Art. 44 : - La clause aux termes de laquelle l'une des parties à un contrat s'engage à ne pas exercer d'activité de nature à faire concurrence à l'autre partie ou à des tiers, pendant la durée des relations contractuelles ou après leur expiration, ne doit en aucun cas impliquer une interdiction générale ou absolue. Pour être valide, elle doit être déterminée avec suffisamment de précision et limitée à la fois quant à la nature de l'activité concernée, dans le temps et dans l'espace.

§2. Des pratiques restrictives de concurrence

Art. 45 : - La pratique du prix conseillé peut être sanctionnée lorsqu'elle a pour effet de tourner par un biais l'interdiction de prix minimum ou lorsqu'elle manifeste l'existence d'ententes et d'abus de position dominante, se révélant contraire aux dispositions légales prohibant telles pratiques.

Le caractère minimal du prix ou de la marge peut être imposé directement ou indirectement, et résulter soit d'une indication ou d'une diffusion de tarifs ou barèmes, soit en vertu d'une entente, quelle qu'en soit la nature ou la forme. Le fait d'imposer un prix minimum de vente suppose la volonté d'abuser d'une position de force et exprime l'intention de chercher directement ou indirectement à s'assurer indûment le contrôle du marché et à faire échec au jeu de la libre concurrence.

Art. 46 : - Le refus de vente est constitué dès les conditions prévues à l'article 16 de la loi n° 2005-020 du 17 octobre 2005 sur la concurrence sont cumulativement réunies.

Il faut entendre par usages commerciaux les conditions habituelles de vente pratiquées dans une profession déterminée, non contraires à l'esprit de la loi et présentant les caractères exigés par la pratiques et la jurisprudence commerciales.

Le contrat de concession exclusive ne peut constituer une exception à l'interdiction de refus de vente que s'il se trouve justifié par l'intérêt des consommateurs, s'il est exempt de toute idée de fraude des droits des tiers et s'il ne procède pas de l'esprit de limitation volontaire de la concurrence.

Art. 47 : - Il est interdit de subordonner la vente d'un produit à l'achat d'une quantité imposée ou à l'achat concomitant d'un autre produit ou d'un autre service ainsi que de subordonner la prestation d'un service à celle d'un autre service ou à l'achat d'un produit.

Les exceptions à l'interdiction des ventes et prestations de services par quantités imposées sont formées, au cas de vente par lots, par la possibilité d'acheter séparément les produits composant le lot, par la vente par groupes de certains produits identiques ou différents consacrée par les usages commerciaux et par la vente sous un conditionnement unique de plusieurs unités d'un même produit conformément aux pratiques commerciales instaurées dans l'intérêt des consommateurs.

Les ventes par lots ou en grands conditionnements à prix réduits doivent être conformes aux règles relatives à l'information sur les prix et les conditions de vente.

Art. 48 : - L'accaparement est sanctionné lorsqu'il vise à avoir ou risque d'avoir pour effet de restreindre, fausser ou empêcher la concurrence ainsi que de limiter ou contrôler le nombre de concurrents sur le marché, la production, les débouchés, les investissements ou le progrès technique.

Est sanctionné dans les mêmes conditions, le fait d'opérer ou de tenter d'opérer la hausse ou la baisse artificielle du prix des produits ou des services :

- en jetant sur le marché des offres destinées à troubler les cours ou des sur-offres faites aux prix demandés ;
- en diffusant, par quelque moyen que ce soit, des informations de toute nature touchant aux conditions actuelles et futures des marchés et susceptibles de troubler le libre jeu de la concurrence, la politique des prix ou de l'approvisionnement ;
- en utilisant tout autre manœuvre frauduleuse.

Art. 49 : - La revente à perte consiste en une pratique restrictive de concurrence destinée à affecter le libre jeu de la concurrence et/ou à causer à un commerçant ou à des intervenants sur le marché des troubles manifestement illicites.

La pratique de la revente à perte n'est justifiée que par les exigences d'une bonne gestion, dans les cas où il y est fait recours pour éviter une perte plus grande.

§3. Des abus de dépendance économique

Art. 50 : - L'exploitation abusive de la dépendance économique est prohibée lorsque l'abus a pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur un marché.

L'exploitation abusive de la dépendance économique consiste notamment au fait, par tout producteur, commerçant, industriel et prestataire de service, d'obtenir ou de tenter d'obtenir d'un partenaire commercial un avantage quelconque ne correspondant à aucun service commercial effectivement rendu ou manifestement disproportionné au regard de la valeur réelle du service rendu. Cet avantage peut consister en une participation au financement des opérations d'animation commerciale ou un investissement dans l'équipement des locaux commerciaux, et ce, sans l'existence d'un intérêt commun.

La situation d'un état de dépendance économique s'apprécie selon des critères devant être simultanément présents pour entraîner cette qualification, en l'occurrence :

- l'importance de la part du producteur, commerçant, industriel ou prestataire de service dans le chiffre d'affaires du partenaire commercial ;
- la notoriété de la marque du produit ou du service ;
- l'importance de la part de marché du fournisseur ou du revendeur ;
- l'impossibilité pour le producteur, commerçant, industriel ou prestataire de service d'obtenir du partenaire commercial de produits équivalents ou d'en fournir.

SOUS-TITRE II DES PRATIQUES ANTICONCURRENTIELLES COLLECTIVES

§1. Des ententes

Art. 51 : - La prohibition des ententes a vocation à s'appliquer aux actes, pratiques et opérations se rapportant à tous produits, biens ou services susceptibles d'avoir une valeur économique et de faire l'objet d'un acte de production ou d'échange. Les critères d'appréciation de l'ampleur de l'entente sont notamment les dimensions de la zone au sein de laquelle l'offre et la demande du produit ou du service peuvent être déterminées, la part du marché contrôlée, le nombre et la durée des pratiques ou les divers mécanismes de contrainte mis en place.

Le concours de volontés qui caractérise la concertation sanctionnée se réalise entre entreprises et entre personnes morales et personnes physiques dès lors qu'elles exercent une activité économique et peuvent par leur accord modifier ou tenter de modifier les conditions normales du marché, soit en réduisant le nombre de concurrents sur le marché, soit en restreignant leur liberté d'action.

Les accords de volontés conclus à l'effet d'altérer le jeu normal de la concurrence concernent soit des ententes horizontales entre des entreprises situées au même niveau du processus économique, soit des ententes verticales entre entreprises situées à des niveaux différents dans ce même processus, soit des ententes à caractère hétérogène, à la fois horizontales et verticales et/ou d'envergure nationale et internationale.

Sont interdits 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 :

- fixer de façon directe ou indirecte les prix d'achat ou de vente ou d'autres conditions de transactions ;
- limiter ou contrôler la production, les débouchés, le développement technique ou les investissements ;
- répartir les marchés ou les sources d'approvisionnement ;
- 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 ;
- 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.

Les accords, décisions ou pratiques concertées interdits en vertu des dispositions du présent article sont nuls de plein droit.

Art. 52 : - La qualification d'entente au sens de l'article 21 de la loi n° 2005-020 du 17 Octobre 2005 sur la concurrence demeure applicable lorsque l'influence de l'accord dépasse le cadre du territoire national.

La circonstance qu'une entreprise, qui participe ou concourt à une entente ayant des effets sur le territoire national a son siège à l'étranger, ne fait pas obstacle à l'application des dispositions de ladite loi et des textes subséquents.

§2. Des abus de position dominante

Art. 53 : - L'entreprise en position dominante doit exercer une activité commerciale, économique ou spéculative.

La position dominante est une condition préalable de l'abus de position dominante qui suppose, outre l'existence d'un pouvoir de domination du marché et une entrave apportée au libre jeu de la concurrence sur ce dernier, un lien de causalité entre ces deux éléments.

Ces pratiques abusives peuvent notamment consister soit à:

- imposer de façon directe ou indirecte des prix d'achat ou de vente ou d'autres conditions de transaction non équitables;
- limiter la production, les débouchés ou le développement technique au préjudice des consommateurs ;
- 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;
- 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.

Art. 54 : - Le bénéfice de l'exemption prévue par l'article 24 de la loi n° 2005-020 du 17 octobre 2005 sur la concurrence ne peut être accordé que sous les conditions cumulatives suivantes :

- la pratique en cause a pour objet ou effet l'amélioration de la production, de la qualité, de la distribution de biens et de services ou du bien-être du consommateur, ainsi que la promotion du progrès technique, technologique ou économique ;
- elle réserve aux utilisateurs une partie équitable du profit qui en résulte ;
- elle n'impose pas de restrictions qui ne sont pas indispensables pour atteindre les objectifs visés ;
- elle ne donne pas aux entreprises participantes la possibilité d'éliminer la concurrence pour une partie substantielle des produits ou services considérés.

§3. De la concentration économique

Art. 55 : - Le contrôle découle des droits, contrats ou autres moyens qui confèrent seuls ou conjointement et compte tenu des circonstances de fait ou de droit, la possibilité d'exercer une influence déterminante sur l'activité d'une entreprise et notamment :

- des droits de propriété ou de jouissance sur tout ou partie des biens d'une entreprise;
- des droits ou des contrats qui confèrent une influence déterminante sur la composition, les délibérations ou les décisions des organes d'une entreprise.

Le contrôle est acquis par la ou les personnes ou entreprises, qui :

- soit sont titulaires de ces droits ou bénéficiaires de ces contrats ;
- soit, n'étant pas titulaires de ces droits ou bénéficiaires de ces contrats, ont le pouvoir d'exercer les droits qui en découlent.

Une opération de concentration n'est pas soumise au contrôle du Conseil de la concurrence :

- lorsque des établissements de crédit, d'autres établissements financiers ou des sociétés d'assurances, dont l'activité normale inclut la transaction et la négociation de titres pour compte propre ou pour compte d'autrui, détiennent, à titre temporaire, des participations qu'ils ont acquises dans une entreprise en vue de leur revente, pour autant qu'ils n'exercent pas les droits de vote attachés à ces participations en vue de déterminer le comportement concurrentiel de cette entreprise ou pour autant qu'ils n'exercent ces droits de vote qu'en vue de préparer la réalisation de tout ou partie de cette entreprise ou de ses actifs ou la réalisation de ces participations et que cette réalisation intervient dans un délai d'un an à compter de la date d'acquisition, ce délai étant de deux ans lorsque les participations ont été acquises en représentation de créances douteuses ou en souffrance ;
- lorsque le contrôle est acquis par un mandataire judiciaire ou public, en vertu d'une décision judiciaire ou d'une autre procédure de liquidation forcée.

Art. 56 : - Le projet de concentration ou la concentration est considéré comme entravant la concurrence lorsque les entreprises qui sont parties à l'opération ou qui en sont l'objet ou qui leur sont économiquement liées ont soit réalisé ensemble plus de 30% des ventes, achats ou autres transactions sur le marché national de produits ou services substituables, ou sur une partie substantielle de ce marché, soit totalisé un chiffre d'affaires annuel hors taxes de plus de dix milliards d'Ariary, à condition que deux au moins des entreprises parties à la concentration aient réalisé un chiffre d'affaires annuel hors taxes d'au moins deux milliards cinq cent millions d'Ariary.

Il est fait référence, pour l'application des deux seuils visés à l'alinéa ci-dessus, au marché national. Le chiffre d'affaires pris en compte est celui réalisé sur le marché national par les entreprises concernées et s'entend de la différence entre le chiffre d'affaires global hors taxes de chacune de ces entreprises et la valeur comptabilisée de leurs exportations directes ou par mandataire à l'étranger.

Tout projet de concentration ou toute concentration ne remontant pas à plus de trois mois peuvent être soumis par toute partie concernée au Ministre chargé du commerce qui doit saisir le Conseil de la concurrence ou à ce dernier. Les accords relatifs au projet de concentration ou à la concentration présentés au Ministre chargé du commerce ou au Conseil de la concurrence sont obligatoirement accompagnés des informations suivantes :

- l'identification détaillée des entreprises parties à l'accord ;
- les objectifs fixés par l'accord ;
- la délimitation du marché concerné par l'accord ;
- les produits, biens ou services concernés ;
- les produits, biens ou services substituables ;
- les parts de marché détenues par chaque partie à l'accord, en volume et en chiffre d'affaires ;
- l'impact sur la concurrence.

Art. 57 : - Tout projet de concentration ou toute concentration de nature à porter atteinte à la concurrence notamment par création ou par renforcement d'une position dominante doit être soumis à l'avis préalable du Conseil de la concurrence par le biais d'une notification obligatoire.

La notification fait l'objet d'une lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou d'un dépôt au bureau de la procédure avec certificat de remise, en quatre exemplaires. Le Conseil de la concurrence est informé sans délai de tout complément d'informations par lettre laissant trace écrite.

Si les entreprises estiment que certains des documents inclus dans le dossier de notification présentent un caractère confidentiel, elles peuvent porter sur ce document la mention : « secret des affaires » et peuvent indiquer les informations dont elles souhaitent qu'il ne soit pas fait mention dans la décision du Conseil de la concurrence.

La notification peut être assortie d'engagements proposés par les parties notifiantes en vue de rendre la concentration admissible. Le fait par le Conseil de la concurrence de n'engager aucune procédure, dans les six mois de la notification, aux fins d'instruction de l'opération qui lui est soumise vaut décision tacite d'acceptation du projet de concentration ou de la concentration ainsi que des engagements qui y sont joints. Le point de départ du délai, qui ne doit excéder six mois suivant la notification, est fixé au jour de la délivrance des accusés de réception, sous réserve que le dossier soit complet.

Les avis et décisions prises en matière de concentration sont publiés au Bulletin spécial du Conseil de la concurrence. Ces décisions peuvent faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir devant le Conseil d'Etat.

A l'occasion de la procédure de recours devant le Conseil d'Etat contre ses décisions, le Conseil de la concurrence est représenté par son Président ou la personne que ce dernier désigne à cet effet.

Art. 58 : - Les opérations de concentration sont soumises à l'approbation préalable du Conseil de la concurrence, qui constate si elles sont ou ne sont pas admissibles.

Le Conseil de la concurrence instruit chaque affaire à l'audience. L'audience se déroule au moins dix jours ouvrables après la communication du rapport aux parties notifiantes.

Les opérations de concentration n'ayant pas pour effet qu'une concurrence effective serait entravée de manière significative dans le marché national ou une partie substantielle de celui-ci sont déclarées admissibles.

Art. 59 : - Le dossier de notification est adressé en six exemplaires par les entreprises ou groupes d'entreprises associées dans une opération de concentration, soit au Ministère chargé du commerce et ses démembrements soit au Conseil de la concurrence.

Dès leur arrivée, les dossiers de notification sont enregistrés sur un registre spécial tenu par le secrétariat du Conseil de la concurrence et doivent essentiellement comprendre les données pertinentes ayant trait au marché concerné.

Le dossier de notification comprend :

- une copie de l'acte ou du projet d'acte soumis à notification, accompagné des informations visées à l'article 48 alinéa 3, et une note sur les conséquences attendues de l'opération ;
- la liste des dirigeants et des principaux actionnaires ou associés des entreprises parties à l'acte ou qui en sont l'objet ;
- les comptes annuels des trois derniers exercices des entreprises concernées et les parts de marché de chaque société concernée ;
- une note sur les principales opérations de concentration réalisées au cours des trois dernières années par ces entreprises, s'il y a lieu ;
- la liste des entreprises filiales avec, le cas échéant, pour chacune, le montant de la participation au capital et la liste des entreprises qui leur sont économiquement liées au regard de l'opération.

La notification comprend une définition de chaque marché concerné ainsi qu'une description précise des arguments ayant conduit à la délimitation proposée et, pour chaque marché concerné, les informations suivantes :

- la part de marché des entreprises concernées et des groupes auxquels elles appartiennent ;
- la part de marché des principaux opérateurs concurrents.

Un marché concerné se définit comme un marché pertinent, défini en termes de produits et en termes géographiques, sur lequel l'opération notifiée a une incidence directe ou indirecte.

§4. Des monopoles

Art. 60 : - Les dispositions de l'article 27 de la loi n° 2005-020 du 17 Octobre 2005 sur la concurrence ne concernent que les monopoles présentant un caractère commercial.

Le caractère commercial existe quand l'activité du monopole a pour objet des transactions commerciales sur un produit ou un service susceptible, d'une part, d'être l'objet de concurrence et, d'autre part, de jouer un rôle effectif dans les échanges.

Sont interdites les discriminations de toute nature, les entraves à la libre circulation des produits, des personnes et des capitaux et les atteintes à l'égalité de traitement, que le monopole résulte ou non de textes normatifs ou de moyens mis à sa disposition par les pouvoirs publics.

TITRE IV DES POUVOIRS D'ENQUETE

Art. 61 : - Les rapporteurs du Conseil de la concurrence disposent, pour les affaires dont le Conseil est saisi, des pouvoirs d'enquête prévus aux articles 52 à 57 de la loi n° 2005-020 du 17 Octobre 2005 sur la concurrence.

Les investigations effectuées par les agents dûment commissionnés et assermentés du Ministère du commerce et par les rapporteurs du Conseil de la concurrence en vue de l'accomplissement de leur mission se font :

- sur demande des intéressés justifiant d'un intérêt direct et actuel dans le cas d'une infraction à la loi n° 2005-020 du 17 Octobre 2005 sur la concurrence ;
- d'office ou à la demande du Ministre chargé du commerce lorsque des indications sérieuses le justifient ou sur plainte d'une personne physique ou morale démontrant un intérêt direct et actuel dans le cas d'une infraction à la loi n° 2005-020 du 17 Octobre 2005 sur la concurrence ;
- sur demande d'un organisme public ou d'une autre institution publique spécifique chargés du contrôle ou de la surveillance du secteur économique en cause ;
- d'office, sur demande du Ministre chargé du commerce ou du Conseil de la concurrence sur la base des articles 25 et 26 de la loi n° 2005-020 du 17 Octobre 2005 sur la concurrence.

Dans l'accomplissement des tâches qui leur sont assignées, les agents dûment commissionnés et assermentés du Ministère chargé du commerce et les rapporteurs du Conseil de la concurrence peuvent recueillir toutes les informations nécessaires auprès des entreprises et des associations d'entreprises. Ils fixent le délai dans lequel ces informations doivent leur être communiquées. Ils sont aussi compétents pour rechercher toute information utile et pour faire toute constatation nécessaire en vue de l'accomplissement de leur mission.

Si une entreprise ou une association d'entreprises ne fournit pas les renseignements dans le délai imparti par l'enquêteur ou le rapporteur ou les fournit de façon incomplète, inexacte ou dénaturée, ces derniers peuvent exiger les renseignements par décision motivée.

Cette décision précise les renseignements demandés et fixe le délai dans lequel les renseignements doivent être fournis. Elle est notifiée aux entreprises desquelles les renseignements sont exigés.

Art. 62 : - Sans préjudice des pouvoirs des officiers de police judiciaire, les rapporteurs du Conseil de la concurrence et les agents dûment commissionnés et assermentés du Ministère chargé du commerce sont compétents pour rechercher les infractions à la loi n° 2005-020 du 17 Octobre 2005 sur la concurrence et pour constater ces infractions par des procès-verbaux faisant foi jusqu'à preuve du contraire.

Les procès-verbaux sont signés de l'enquêteur et de la personne mise en cause par les investigations. En cas de refus de cette dernière, mention en est faite au procès-verbal. Ils sont rédigés dans le plus court délai et sont transmis immédiatement au Ministère chargé du commerce ou au Conseil de la concurrence pour la suite à donner.

Dans l'exercice des missions qui leur sont confiées, les rapporteurs du Conseil de la concurrence et les agents dûment commissionnés et assermentés du Ministère chargé du commerce procèdent, dans la conduite des enquêtes, sur diligence du procureur général de la juridiction compétente.

Ils recueillent toutes informations, reçoivent toutes dépositions ou tous témoignages écrits ou oraux, se font communiquer, quel qu'en soit le détenteur, tous documents ou éléments d'information qu'ils estiment nécessaires à l'accomplissement de leur mission et dont ils peuvent prendre copie et procèdent sur place aux constatations nécessaires.

Art. 63 : - Les rapporteurs du Conseil de la concurrence et les agents dûment commissionnés et assermentés du Ministère chargé du commerce ont accès aux lieux de vente ouverts au public ou aux locaux où l'entreprise poursuit son activité. Leur action s'exerce également en cours de transport des produits.

Ils peuvent procéder à des perquisitions ou à des prélèvements d'échantillons conformément aux dispositions du Code de procédure pénale.

Art. 64 : - Les rapporteurs du Conseil de la concurrence et les agents dûment commissionnés et assermentés du Ministère chargé du commerce peuvent procéder à une saisie conformément aux dispositions du Code de procédure civile et de textes spécifiques.

Les procès-verbaux portent la déclaration de saisie :

- des produits ayant fait l'objet de l'infraction ;
- de tous instruments ou moyens de transport qui ont servi ou ont été destinés à commettre l'infraction ;
- de documents de toutes natures propres à faciliter l'accomplissement de leur mission.

La saisie peut être réelle ou fictive. Elle est fictive lorsque les biens visés ne peuvent être appréhendés, et il est procédé à une estimation dont le montant est égal au produit de la vente. Lorsque la saisie est réelle, les biens saisis peuvent être laissés à la disposition du prévenu à charge pour lui, s'il ne les représente pas en nature, d'en verser la valeur approximative fixée au procès-verbal. L'octroi de cette faculté peut être subordonné à la fourniture de garanties suffisantes, notamment au dépôt d'une caution.

Lorsque les biens saisis n'ont pas été laissés à la disposition du prévenu, la saisie réelle donne lieu à gardiennage sur place ou en tout autre lieu désigné par l'autorité ayant diligenté l'enquête et autorisé par ordonnance de la juridiction compétente.

Les produits ou biens saisis peuvent faire l'objet de mesures administratives de consignation lorsque les circonstances de l'affaire peuvent faire craindre leur disparition, lorsqu'ils sont périssables ou lorsque les nécessités de l'approvisionnement du marché l'exigent. La juridiction compétente peut en outre ordonner aux frais du condamné la confiscation de tout ou partie de la vente des produits ou services sur lesquels a porté l'infraction.

Les pièces et documents ayant fait l'objet de saisie sont restitués aux personnes à qui ils appartiennent.

Art. 65 : - Le rapporteur du Conseil de la concurrence établit un inventaire de tous les documents et données rassemblés au cours de l'instruction. Il se prononce sur la confidentialité desdits documents et données avant de transmettre au Conseil de la concurrence son rapport motivé.

Le caractère confidentiel des données et documents est déterminé à l'égard de chaque personne physique ou morale qui prend connaissance du rapport motivé.

Lorsque le Conseil de la concurrence est d'avis que des données qui ont été qualifiées de confidentielles par les personnes physiques ou morales qui les ont fournies, n'ont pas de caractère confidentiel vis-à-vis de l'entreprise concernée, il en avertit par tout moyen laissant trace écrite les personnes physiques ou morales ayant fourni ces données et les invite à prendre position sur ce point par tout moyen laissant trace écrite dans le délai fixé par lui.

Le Conseil de la concurrence se prononce ensuite. Il peut décider que l'intérêt d'une application effective de la loi l'emporte sur la protection du caractère confidentiel des données en cause et notifie sa décision aux personnes physiques ou morales ayant fourni ces données.

Art. 66 : - La décision de transaction prise en vertu de l'article 58 de la loi n° 2005-020 du 17 Octobre 2005 sur la concurrence acquiert autorité de la chose décidée dès lors qu'elle a été notifiée à la personne concernée, de sorte que l'autorité signataire ou toute autre autorité hiérarchiquement supérieure ne peut, en aucun cas, remettre en question le montant de la transaction.

Art. 67 : - Le fait de ne pas s'acquitter du montant intégral des transactions proposées par l'Administration dans les délais impartis implique la saisine par le Ministère chargé du commerce de la juridiction compétente aux fins de règlement par voie judiciaire.

TITRE IV DISPOSITIONS DIVERSES

Art. 68 : - Les juridictions d'instruction ou de jugement peuvent communiquer au Conseil de la concurrence, sur sa demande, les procès-verbaux ou rapports d'enquête ayant un lien avec des faits dont le Conseil est saisi.

Le Conseil de la concurrence peut être consulté par les juridictions sur les pratiques anticoncurrentielles définies aux articles 21 et 22 et relevées dans les affaires dont elles sont saisies. Il ne peut donner un avis qu'après une procédure contradictoire. Toutefois, s'il dispose d'informations déjà recueillies au cours d'une procédure antérieure, il peut émettre son avis sans avoir à mettre en œuvre la procédure prévue.

Le cours de la prescription est suspendu par la consultation du Conseil de la concurrence.

L'avis du Conseil de la concurrence peut être publié après le non-lieu ou le jugement.

Art. 69 : - Le Ministre chargé du commerce, le Garde des Sceaux, Ministre de la Justice, le Ministre chargé des finances et du budget et le Ministre chargé de la fonction publique sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent décret qui sera publié au Journal Officiel de la République.

Fait à Antananarivo, le 28 juillet 2008.