



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL
ESCUELA JUDICIAL



Red Europea de Formación Judicial
European Judicial Training Network
Réseau européen de formation judiciaire

Réseau Européen de Formation Judiciaire

Dommages-intérêts, droit européen de la concurrence et juges: la mise en oeuvre publique et privée des articles 101, 102 et 107 du Traité de Fonctionnement de l'Union Européen par les juges nationaux (REFJ1224)

Barcelona: 20, 21 et 22 June 2012

Salle 9-10
Escuela Judicial
Carretera de Vallvidrera 43-45
08017-Barcelona

Directeur du course
David Ordóñez Solís
Docteur en Droit
*Juge. Tribunal du Contentieux-Administratif n° 4
d'Oviedo*

Jeudi, 21 june 2012

15:00 h. **Table ronde** : La quantification des dommages et intérêts pour infraction aux règles de la concurrence par les juridictions nationales.

Mme Elsa Costa.
Juge
Administratif au tribunal de Cergy-Pontoise

Biographie:

Diplômée de la Faculté de Droit de Montpellier et de l'Institut d'Etudes Politiques de Paris, Elsa Costa a intégré la magistrature administrative en 2005. D'abord rapporteur, puis rapporteur public, elle s'est, dans un premier temps, spécialisée en contentieux fiscal. Elle traite aujourd'hui, au sein du Tribunal administratif de Cergy-Pontoise, du contentieux administratif général, en particulier des affaires mettant en jeu la responsabilité de l'Etat et des collectivités territoriales. Par ailleurs, elle participe à plusieurs commissions administratives et jurys de concours, tels que ceux de la Haute Ecole des Avocats Conseils de Versailles et de l'Ecole Nationale d'Administration.

Résumé de l'intervention:

La question de l'existence et de la quantification du préjudice réparable constitue une des difficultés majeures de l'action en réparation dont l'efficacité dépend largement de la fixation adéquate du montant des dommages-intérêts.

A l'heure actuelle, l'Autorité de la concurrence n'intervient pas dans l'évaluation du préjudice, qui relève d'une action judiciaire privée pour laquelle elle n'a pas compétence. En France, la réparation des préjudices consécutifs aux pratiques anticoncurrentielles peut être, en effet, prononcée, selon les cas, par les juridictions civiles et commerciales, les tribunaux correctionnels ou les juridictions administratives.

L'étude de la jurisprudence laisse clairement apparaître que le juge français, quel qu'il soit, a jusqu'à présent, pour réparer le préjudice, appliqué de façon très classique le droit de la responsabilité civile, la réparation correspondant très exactement au préjudice subi. Aussi, n'existe-t-il pas en France la possibilité d'infliger des dommages-intérêts punitifs.

C'est la raison pour laquelle, la fixation du montant du préjudice ne peut pas se faire de manière forfaitaire et que les tribunaux préfèrent, la plupart du temps, ordonner une expertise afin que l'expert donne un avis sur l'ampleur des pratiques anticoncurrentielles et sur le montant du dommage qui en est résulté. Parfois, les juges ont recours à la technique du jugement avant-dire droit qui permet d'allouer une provision à la victime ou même de réparer déjà une partie du préjudice en attendant que l'instruction se poursuive, la plupart du temps par la réalisation d'une expertise.

Le juge français accepte de réparer deux types de dommages: le *damnum emergens* et le *lucrum cessans*. Tout dommage certain même s'il est futur doit donner lieu à réparation. Pour déterminer ce dommage, la démarche du juge est la suivante: définition du marché pertinent, calcul de la part actuelle de l'entreprise sur le marché, évaluation de la part de l'entreprise si la pratique anticoncurrentielle n'avait pas eu lieu en tenant compte de son potentiel de développement au moment des faits c'est-à-dire les parts de marché qu'elle pouvait raisonnablement espérer.

Cela étant, la preuve du dommage doit être rapportée précisément par la partie qui s'estime lésée. En effet, en droit français, il incombe à chaque partie qui se prétend victime d'un préjudice d'en démontrer l'étendue et partant, de justifier le montant des dommages-intérêts qu'elle demande à obtenir. Cela ne signifie pas cependant que les juges soient dépourvus de tout moyen d'action en cas d'inertie de l'une des parties, en particulier, du défendeur.

Ensuite, différentes techniques s'offrent au juge pour déterminer un lien de causalité entre les pratiques anticoncurrentielles et le dommage effectivement subi. Les juges préfèrent la causalité adéquate (seul le

facteur déterminant, celui qui risquait de produire le dommage est retenu) à l'équivalence des conditions (toutes les circonstances qui ont concouru à la production du dommage sont prises en compte). Les moyens utilisés par le juge dans la détermination de ce lien de causalité sont: comparaison avant-après, la situation observée dégradée devant provenir des pratiques anticoncurrentielles observées par ailleurs, recherche de simultanités ou de corrélations grâce à des modèles prévisionnels ou statistiques, référence à des éléments de comparaison normatifs.

Au final, à l'examen des décisions qui ont été rendues ces dernières années, on observe que, dans un nombre non négligeable d'affaires, la discussion sur l'évaluation du préjudice est réduite, ce que permet le droit français dans son état actuel, puisqu'il institue à la charge des juges du fond une exigence minimale de motivation.

Cette façon de procéder présente l'avantage de permettre le prononcé d'une condamnation de principe alors que la victime n'a pas subi de préjudice mais elle présente également le risque d'allouer une indemnisation en-deçà de dommages réellement subis par les victimes de pratiques anticoncurrentielles.

On constate cependant que lorsque le juge décide d'avoir recours à une expertise, la discussion sur l'évaluation du préjudice s'etoffe. De la même façon, les juridictions administratives adoptent dans leurs décisions des raisonnements plus développés par rapport au juge judiciaire ce qui s'explique sans doute par le fait qu'elles recourent plus systématiquement à l'expertise et que les dossiers dont elles sont saisies présentent des enjeux financiers particulièrement importants.

Enfin, s'il est exact que les méthodes économétriques ou d'analyse financière peuvent concourir à faciliter cette évaluation, il ne faut pas pour autant en exagérer les mérites d'autant qu'elles ne permettent pas de remédier aux difficultés d'ordre probatoire. Le juge doit rester maître de l'évaluation qu'il décide de retenir.