

Le : 05/10/2015

Cour de cassation**chambre commerciale****Audience publique du 6 octobre 1992****N° de pourvoi: 90-16755**

Publié au bulletin

Cassation partielle**Président : M. Bézard, président**

Rapporteur : M. Gomez, conseiller apporteur

Avocat Général : M. Jéol, avocat général

Avocats : Me Pradon, Me Thomas-Raquin, MMe Le Prado, Boulloche, Delvolvé, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Boré et Xavier, SCP Piwnica et Molinié, MMe Boulez, Ricard, SCP Dechaisemartin et Courjon, avocat(s)

REPUBLIQUE FRANCAISE**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

Joint les pourvois n° W/90-16.755, n° J/90-16.997, n° Q/90-17.577, n° T/90-17.741, n° W/90-17.767, n° C/90-17.842, n° N/90-17.851, n° X/90-17.929, n° V/90-17.881, n° W/90-17.928 et n° G/90-18.813, qui attaquent le même arrêt; Attendu qu'il résulte des énonciations de l'arrêt attaqué que les sociétés Colas Sud-Ouest, Colas Est, Colas Y..., Jean-François, Screg Est, Screg Sud-Ouest, Screg Sud-Est, SACER, BRS, Rougeot, Borie, Spada, Z... Jean-Lefebvre, Guintoli, Malet, Bisseuil, Gerland et Chapelle, ont été, par décision numéro 89D34 du Conseil de la concurrence, déclarées responsables d'agissements commis en 1985 à l'occasion de la soumission de travaux publics et portant atteinte à la concurrence, et condamnées au paiement de sanctions pécuniaires ; que la cour d'appel a confirmé la décision du Conseil de la concurrence et a, pour certaines des entreprises concernées, augmenté le montant des sanctions pécuniaires prononcées ; Sur le premier moyen des pourvois n° T/90-17.741, n° V/90-17.881, principal des sociétés Screg-est, Screg-sud-ouest et Screg-sud-est, incidents des sociétés Tracyl et Viafrance, n° W/90-17.928, principal de la société Spada et incident de la société Z..., n° C/90-17.842, n° N/90-17.851 et n° Q/90-17.577, tels qu'ils figurent aux mémoires en demande et sont reproduits en annexe :

Les moyens étant réunis ; Attendu que par ces moyens pris de la violation de l'article 38 de la constitution du 4 octobre 1958, de la loi n° 87-499 du 6 juillet 1987, de l'article 28 de la loi n° 87-588 du 30 juillet 1987 (nouvel article L. 162-38 du Code de la sécurité sociale),

de l'article 31 de la loi n° 88-21 du 6 janvier 1988, de l'article 29, 12° de la loi n° 88-828 du 20 juillet 1988, de l'article 9 de la loi n° 89-1008 du 31 décembre 1989, de la loi n° 89-421 du 23 juin 1989 et de l'article 18 de la loi n° 89-25 du 17 juillet 1989, il est fait grief à l'arrêt d'avoir décidé que l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986 était un acte législatif ; Mais attendu que l'article 29, 12° de la loi n° 88-828 du 20 juillet 1988 exclut de l'amnistie les infractions prévues par les articles 17, 31, 34, 35 et 52 de l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986, que la loi n° 89-421 du 23 juin 1989 relative à l'information et à la protection des consommateurs prévoit que les infractions qu'elle institue peuvent être poursuivies dans les conditions fixées par les articles 45, premier et troisième alinéa,

46, 47 et 52 de l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986, que l'article L. 162-38 du Code de la sécurité sociale, dans sa rédaction de la loi n° 87-588 du 30 juillet 1987, décide que les dispositions du titre VI de l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986 sont applicables aux infractions prévues en vertu de cette loi, que l'article 3 de la loi n° 88-21 du 6 janvier 1988 relative aux opérations de télé-promotion avec offre de vente prévoit également que le refus du vendeur de changer ou de rembourser un produit retourné par l'acheteur est poursuivi et constaté conformément aux dispositions du titre VI de l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986, que la loi n° 89-25 du 17 janvier 1989 modifiant la loi relative à la liberté de la communication décide que le Conseil de la concurrence veille au respect de la liberté de la concurrence dans le secteur de la communication audiovisuelle, selon les règles et dans les conditions prévues par l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986, à l'exception de son titre V, qu'enfin, l'article 9 de la loi n° 89-1008 du 31 décembre 1989 relative au développement des entreprises commerciales prévoit que le gouvernement présentera un rapport sur l'application de l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986 ; qu'en l'état de ces textes, dont il résulte qu'en se référant expressément, soit à des dispositions essentielles de l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986,

indissociables de l'ensemble de ce texte, soit à l'ensemble du texte lui-même, le législateur a manifesté la volonté implicite, mais réitérée, de ratifier l'ordonnance, l'arrêt se trouve légalement justifié ; d'où il suit que les moyens ne sont pas fondés ; Sur le deuxième moyen du pourvoi n° N/90-17.851 reproduit en annexe au présent arrêt :

vigueur, ne pouvait donc plus se fonder sur les résultats d'une enquête qui n'avait pas respecté les formes imposées par celui-ci ; Mais attendu que l'article 59 de l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986 prévoit que demeurent valables les actes de constatation et de procédure établis conformément aux dispositions de l'ordonnance n° 45-1483 du 30 juin 1945, notamment ses articles 52 à 55 et de l'ordonnance n° 45-1484 du 30 juin 1945 ; que c'est donc à bon droit que la cour d'appel a décidé que, pour les actes antérieurs à l'entrée en vigueur de l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986, l'enquête était soumise aux dispositions de l'ordonnance du 30 juin 1945 ; d'où il suit que le moyen n'est pas fondé ; Sur le deuxième moyen pris en ses deux premières branches du pourvoi n° J/90-16.997 et sur le troisième moyen du pourvoi n° N/90-17.851, reproduits en annexe au présent arrêt :

Les moyens étant réunis ; Attendu que par ces moyens pris d'un défaut de réponse à conclusions et de la violation des droits de la défense et du principe de la contradiction résultant de ce que les responsables des entreprises

concernées n'avaient pas été avertis et entendus avant que le Conseil de la concurrence soit saisi et n'avaient pas été en mesure de discuter contradictoirement de l'affaire devant

le Conseil de la concurrence alors que les poursuites ont été entreprises sur la base de documents dont ces responsables n'avaient pas eu antérieurement connaissance, il est fait grief à l'arrêt d'avoir admis la régularité de l'enquête diligentée par le Conseil de la concurrence ; Mais attendu que les pouvoirs d'enquête sont régis par l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986 et qu'il est fait obligation aux enquêteurs de laisser un double des procès-verbaux, qui font foi jusqu'à preuve contraire, aux parties intéressées, lesquelles sont en mesure, au cours de la procédure devant le Conseil de la concurrence et dans le cadre de la procédure écrite applicable devant lui, d'en discuter, par leurs observations écrites et orales, le contenu et la régularité ; que la cour d'appel, après avoir relevé que les observations des entreprises avaient été recueillies après la notification des griefs formulés à leur encontre, n'a pas méconnu le principe de la contradiction et les droits de la défense et a répondu aux conclusions prétendument délaissées, en retenant que les règles de l'enquête définie par l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986 ne font pas obligation aux agents qui y procèdent ou au rapporteur du Conseil de la concurrence de confronter les responsables des entreprises avec les auteurs des déclarations qui les mettaient en cause ou de les interroger sur les pièces saisies chez des tiers ; d'où il suit que les moyens ne sont pas fondés ; Sur le quatrième moyen, pris en ses deux branches, du pourvoi n° 90-17.851 reproduit en annexe au présent arrêt :

Attendu que par ce moyen pris de la violation de l'article 11 de l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986 et de l'article 16 du nouveau Code de procédure civile, il est fait grief à l'arrêt d'avoir admis que le Conseil de la concurrence avait été valablement saisi par un acte signé par un délégataire du ministre de l'économie ; Mais attendu que la cour d'appel a exactement retenu que la saisine du Conseil de la concurrence était régulière dès lors qu'elle résultait d'une lettre signée par le directeur général de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes agissant au nom du ministre de l'économie, des finances et de la privatisation en vertu d'une délégation permanente de signature donnée par celui-ci par arrêté du 14 avril 1986, dont la régularité n'a pas été contestée devant la cour d'appel, pour tous actes, arrêtés, décisions ou conventions à l'exclusion des décrets, dans la limite de ses attributions, sans que cette délégation implique l'abandon par le ministre de la possibilité d'exercer personnellement ses

attributions ; d'où il suit que le moyen, irrecevable comme étant nouveau et mélangé de fait et de droit dans sa deuxième branche, n'est pas fondé dans sa première branche ; Sur le deuxième moyen du pourvoi n° T/90-17.741, le deuxième moyen,

pris en sa première branche, du pourvoi n° Q/90-17.577 et le premier moyen, pris en ses deux branches, du pourvoi n° X/90-17.929, reproduits en annexe :

Les moyens étant réunis ; Attendu que par ces moyens pris de la violation des articles 18 et 21 de l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986, des articles 3 et 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950, des droits de la défense, de l'article 1134 du Code civil et des articles 16 et 455 du nouveau Code de procédure civile, il est fait grief à l'arrêt d'avoir tenu pour régulière la production d'observations écrites du commissaire du gouvernement devant le Conseil de la concurrence sans que les entreprises aient été en mesure de produire une réponse écrite ; Mais attendu que la cour d'appel a relevé que les parties avaient pu prendre connaissance dans le délai prévu par l'article 21 de l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986 des observations du commissaire du gouvernement portant sur les sanctions pécuniaires, ce qui leur avait permis de préparer les réponses pouvant y être apportées, et retenu que l'autorisation donnée au commissaire du gouvernement de déposer par écrit avant l'audience les observations qu'il

se proposait de faire oralement au cours de cette audience ne permettait pas de les assimiler à des griefs puisqu'elles ne liaient pas le Conseil de la concurrence et que leur communication avant l'audience, non prévue par les textes, était destinée à renforcer les garanties de la défense qui pouvait y répondre oralement au cours de l'audience sans avoir pour effet d'ouvrir un nouveau délai de réplique ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a fait l'exacte application des textes et principe invoqués ; d'où il suit que les moyens ne sont pas fondés ; Sur le deuxième moyen, pris en ses deux premières branches des pourvois, principal et incident, n° W/90-17.928, reproduit en annexe :

Les moyens étant réunis ; Attendu que par ces moyens pris d'un défaut de base légale au regard des articles 18 et 21 de l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986, il est fait grief à l'arrêt d'avoir décidé que le Conseil de la concurrence avait valablement statué sans que les parties soient mises en mesure de répondre aux observations présentées par les ministres intéressés ; Mais attendu qu'en retenant d'un côté, qu'il n'y avait ni violation du principe de la contradiction, ni atteinte aux droits de la défense, dès lors que les observations des entreprises concernées avaient été recueillies en temps utile après communication de l'ensemble du dossier lors de la notification des griefs et, d'un autre côté, que le Conseil de la concurrence avait, à juste titre, rejeté le mémoire du ministre de l'équipement, du logement, des

transports et de la marine, parvenu après le délai imparti aux parties pour présenter un mémoire en réponse, la cour d'appel, qui n'avait pas à procéder à la recherche alléguée, a fait l'exacte application des articles 18 et 21 de l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986 ; d'où il suit que les moyens ne sont pas fondés ; Sur le deuxième moyen pris en sa troisième branche du pourvoi principal n° W/90-17.928, reproduit en annexe :

Attendu que par ce moyen pris de la violation de l'article 21 de l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986, il est fait grief à l'arrêt d'avoir décidé que le Conseil de la concurrence avait valablement statué sans que le ministre de l'intérieur, plus spécialement compétent pour exercer son contrôle, par l'intermédiaire des préfets, sur les actes des collectivités locales, ait la qualité de ministre intéressé et ait été destinataire du rapport ; Mais attendu que la cour d'appel a retenu que les pratiques anticoncurrentielles poursuivies devant le Conseil de la concurrence ne mettaient pas en cause la responsabilité des collectivités publiques, ni celles des administrations relevant de l'autorité du ministre de l'intérieur et a donc rejeté, sans méconnaître les dispositions de l'article 21 de l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986, l'exception de nullité fondée sur l'absence de communication du rapport au ministre de l'intérieur ; d'où il suit que le moyen n'est pas fondé ; Sur le deuxième moyen du pourvoi n° W/90-17.928, pourvoi principal, pris en sa quatrième branche, pourvoi incident, pris en sa troisième branche, reproduit en annexe :

Les moyens étant réunis ; Attendu que par ces moyens pris de la violation de l'article 25 de l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986 et de l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950, il est fait grief à l'arrêt d'avoir considéré que le Conseil de la concurrence avait valablement statué après avoir limité à dix minutes le temps de parole des avocats au cours de l'audience ; Mais attendu que la cour d'appel, après avoir relevé qu'il avait été demandé aux parties, pour organiser le déroulement de la séance du Conseil de la concurrence, si elles souhaitent être entendues, et, dans l'affirmative, de limiter leur temps d'intervention, a retenu qu'il n'était pas démontré qu'elles avaient été empêchées de développer, par leurs observations orales, les moyens exposés dans leur mémoire écrit et n'a pas méconnu les textes invoqués, en retenant que ces mesures de police de l'audience ne portaient pas atteinte aux droits de la défense ; d'où il suit que les moyens

ne sont pas fondés ; Sur le premier moyen des pourvois n° W/90-16.755 et n° J/90-16.997, reproduits en annexe :

Les moyens étant réunis ;

Attendu que par ces moyens pris d'un défaut de base légale au regard de l'article L. 212-2 du Code de l'organisation judiciaire, il est fait grief à l'arrêt d'avoir statué dans une composition irrégulière, comprenant cinq magistrats dont deux présidents, ne permettant pas à la cour de cassation de vérifier si la composition était conforme à celle que prévoit ce texte ; Mais attendu que les dispositions des articles L. 212-2 et L. 213-1 du Code de l'organisation judiciaire n'excluent pas que la cour d'appel comprenne, dans sa composition, deux présidents de chambre, dès lors que le nombre des magistrats, composant la juridiction, est impair et que l'un de

ceux-ci préside les débats et le délibéré ; que l'arrêt précise qu'il a été prononcé publiquement par M. Vengeon, président, qui a signé la minute ; qu'il résulte de cette mention, à défaut d'indication contraire de l'arrêt, que ce magistrat a effectivement présidé les débats et le délibéré ; d'où il suit que les moyens ne sont pas fondés ; Sur le deuxième moyen pris en ses trois branches du pourvoi n° V/90-17.881, reproduit en annexe :

Attendu que par ce moyen pris de la violation des articles 50 de l'ordonnance n° 45-1483 du 30 juin 1945, 7 et 18 de l'ordonnance n° 86-1423 du 1er décembre 1986, 6, paragraphe 1, de la Convention européenne des droits de l'Homme et 8 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 et de la violation des droits de la défense, les sociétés Screg Est, Screg Sud Ouest et Screg Sud Est font grief à l'arrêt de les avoir condamnées à des sanctions pécuniaires sans tenir compte de ce que la procédure regroupait cent quinze entreprises réparties sur l'ensemble du territoire et de ce qu'elles avaient soumissionné pour des marchés n'ayant aucun rapport entre eux, ce qui excluait la possibilité d'un procès équitable ; Mais attendu que la poursuite de cent quinze entreprises n'implique pas, en elle-même, que chacune d'entre elles n'ait pas fait l'objet d'un procès équitable ; d'où il suit que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches :

Sur le deuxième moyen du pourvoi n° G/90-18.813 reproduit en annexe :

Attendu que par ce moyen pris d'un défaut de base légale au regard de l'article 50 de l'ordonnance n° 45-1483 du 30 juin 1945, il est fait grief à l'arrêt d'avoir fondé sa propre décision sur les motifs d'une décision administrative, en l'occurrence celle du Conseil de la concurrence, pour constater l'existence d'une entente à l'encontre de la société Borie ; Mais attendu que la cour d'appel, se référant à la décision du Conseil de la concurrence dont il lui était loisible d'approuver le contenu dès lors que cette décision était soumise à son appréciation par application des dispositions du décret

du 19 octobre 1987, a retenu que les mentions figurant sur un cahier découvert au siège de la société Adam, confrontées aux procès-verbaux d'ouverture des plis dans le cadre des deux appels d'offres pour les travaux de protection et d'aménagement du port de Carry-le-Rouet, faisaient apparaître que la société Borie s'était concertée avec d'autres entreprises pour organiser le dépôt d'offres de couverture ; que la cour d'appel a, ainsi, légalement justifié sa décision ; d'où il suit que le moyen n'est pas fondé ; Sur le troisième moyen pris en ses trois premières branches du pourvoi n° T/90-17.741, le deuxième moyen du pourvoi n° W/90-17.928, le pourvoi principal pris en sa cinquième branche, le pourvoi incident pris en sa quatrième branche, le premier moyen du pourvoi n° G/90-18.813, le deuxième moyen pris en sa deuxième branche du pourvoi n°

Q/90-17.577, reproduits en annexe :

Les moyens étant réunis ; Attendu que par ces moyens pris de la violation du respect des droits de la défense, de l'article 1134 du Code civil, des articles 18 et 25 de l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986, de l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 et de l'article 455 du nouveau Code de procédure civile, il est fait grief à l'arrêt de s'être contredit et d'avoir dénaturé la décision du Conseil de la concurrence, en retenant que la formule "délibéré dans la séance des 24 et 25 octobre 1989" n'impliquait pas que le délibéré et les débats aient été concomitants ; Mais attendu que la mention litigieuse, telle que reproduite dans l'arrêt, n'implique pas que le délibéré n'ait pas eu lieu après la clôture des débats ; que, par ce seul motif, l'arrêt se trouve légalement justifié ; d'où il suit que les moyens ne peuvent être accueillis ; Sur le cinquième moyen des pourvois n° T/90-17.741 et n° N/90-17.851, reproduits en annexe :

Les moyens étant réunis ; Attendu que par ces moyens pris de la violation de l'article 50 de l'ordonnance n° 45-1483 du 30 juin 1945 et de défaut de réponse à conclusions, il

est fait grief à l'arrêt d'avoir considéré que les sociétés Colas-Est, Colas Y..., Colas Sud-Ouest et Malet avaient, en soumissionnant selon la pratique dite des "cartes de visite", commis une pratique anticoncurrentielle ; Mais attendu que la cour d'appel a retenu que l'échange d'informations entre entreprises sur les prix, même s'il n'a pas été suivi d'une offre ou a abouti à une consultation infructueuse ou à une adjudication inférieure à celle du maître de l'ouvrage, avait pour effet de tromper ce dernier sur la réalité de la concurrence et dès lors ne pouvait pas être tenue pour licite au regard des textes qui répriment les actions concertées pouvant avoir pour effet

d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence notamment en favorisant la hausse ou la baisse artificielle des prix ; qu'en statuant ainsi, elle a fait l'exacte application des dispositions de ces textes et répondu, en les écartant, aux conclusions ; d'où il suit que les moyens ne sont pas fondés ; Sur le troisième moyen et le cinquième moyen, pris en sa première branche du pourvoi n° C/90-17.842, reproduits en annexe :

Les moyens étant réunis ; Attendu que par ces moyens pris d'un défaut de réponse à conclusions, les sociétés SACER et BRS font grief à l'arrêt d'avoir retenu à leur encontre l'existence de pratiques anticoncurrentielles alors qu'elles faisaient valoir que la preuve n'en était pas rapportée ; Mais attendu que l'arrêt a retenu, en ce qui concerne l'appel d'offres du 19 août 1985, que le Conseil de la concurrence avait relevé que des éléments de preuve, se recoupant entre eux et corroborés par plusieurs pièces du dossier, notamment un cahier de messages téléphoniques et les auditions de diverses personnes, font apparaître que l'entreprise SACER s'est concertée avec les sociétés SNEL et Tracyl pour préparer le dépôt de soumissions de couverture ou échanger des informations sur le marché, en ce qui concerne le marché du 18 avril 1983, que des notes manuscrites et des doubles de soumission saisis au siège de la société SJE montrent, en les rapprochant de l'appel d'offres, que la société SACER a échangé des informations sur les prix proposés, avec les sociétés

Colas-Est et SCR, en ce qui concerne l'appel d'offres du 8 novembre 1985, que les documents découverts au siège des sociétés TRTP, SESO et SACER, corroborés par les auditions et les résultats des appels d'offres, démontrent l'existence de concertations préalables à l'ouverture des plis, en ce qui concerne les marchés triennaux du

département des Bouches-du-Rhône, que la lecture du cahier saisi au siège de la société Viafrance fait apparaître que la société SACER s'est concertée avec plusieurs autres entreprises pour se répartir, à l'avance, les marchés et déterminer les prix des soumissions à déposer, enfin, en ce qui concerne l'appel d'offres du 8 juillet 1984, date figurant dans l'arrêt, qu'un tableau saisi au siège de la société Colas Est, comparé aux offres effectivement déposées, établit la preuve d'une concertation de la société BRS avec d'autres entreprises ; que la cour d'appel a ainsi répondu aux conclusions invoquées ; d'où il suit que les moyens ne sont pas fondés ; Sur le deuxième moyen pris en sa troisième branche du pourvoi n° J/90-16.997 reproduit en annexe :

Attendu que par ce moyen pris de la violation de l'article 1134 du Code civil résultant de la dénaturation d'une lettre du 28 octobre 1988, il est fait grief à l'arrêt d'avoir retenu que la société Rougeot aurait reconnu, dans cette lettre, les faits qui lui étaient reprochés ;

Mais attendu que la cour d'appel a, en confirmant la décision du Conseil de la concurrence, retenu, pour chacun des marchés à l'occasion desquels des pratiques anticoncurrentielles étaient reprochées à la société Rougeot, des éléments de preuve autres que la lettre invoquée ; qu'ainsi la cour d'appel a fondé sa décision relative à l'existence de pratiques anticoncurrentielles sans dénaturer le document invoqué par la société Rougeot ; d'où il suit que le moyen n'est pas fondé ; Sur le deuxième moyen pris en ses deux branches du pourvoi n° X/90-17.929, reproduit en annexe :

Attendu que par ce moyen pris de la violation du principe du respect des droits de la défense et des articles 16 et 455 du nouveau Code de procédure civile, la société Bisseuil fait grief à l'arrêt de l'avoir condamnée pour pratiques anticoncurrentielles ; Mais attendu que la cour d'appel a retenu que les documents découverts au siège des sociétés FRTP et SACER démontrent l'existence de concertations préalables en vue d'organiser le dépôt de soumissions de couverture pour l'appel d'offres du 1er juillet 1985 auquel a participé la société Bisseuil et a relevé que le Conseil de la concurrence s'est fondé, pour retenir à l'encontre de chacune des entreprises concernées les pratiques anticoncurrentielles sanctionnées, sur des documents se suffisant à eux-mêmes, des auditions de responsables ou des indices graves et concordants, ces éléments de preuve pouvant être de nature à permettre la condamnation d'une entreprise alors même qu'ils n'émanent pas d'elle ; que la cour d'appel a ainsi répondu aux conclusions prétendument délaissées et n'a pas méconnu le principe invoqué ; d'où il suit que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ; Sur le sixième moyen du pourvoi n° 90 17.741 reproduit en annexe :

Attendu que par ce moyen pris d'un défaut de base légale au regard des articles 50 et 53 de l'ordonnance n° 45-1483 du 30 juin 1945, il est fait grief à l'arrêt d'avoir condamné la société Colas-Est au paiement d'une sanction pécuniaire à raison de onze ententes et de neuf pratiques concertées entre entreprises du même groupe en se fondant exclusivement sur des documents non datés ; Mais attendu que c'est, par l'appréciation souveraine de la portée des documents saisis et des déclarations ainsi que du résultat de la consultation des entreprises, que la cour d'appel a retenu que la preuve de l'existence d'une concertation entre les entreprises était rapportée ; d'où il suit que le moyen n'est pas fondé ; Sur les huitième et neuvième moyens du pourvoi n° T/90-17.741 et le troisième moyen pris en sa deuxième branche du pourvoi n° V/90-17.881 reproduits en annexe :

Les moyens étant réunis ;

Attendu que par ces moyens pris de la violation des articles 50 de l'ordonnance n° 45-1483 du 30 juin 1945 et 7 de l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986 et d'un

défaut de réponse à conclusions, il est fait grief à l'arrêt d'avoir retenu l'existence de pratiques anticoncurrentielles alors que

la connaissance ou la tolérance des pouvoirs publics justifiaient le comportement des entreprises et que les pratiques incriminées avaient été, au moins partiellement, imposées par certaines personnes de droit public demandant aux entreprises de simuler la concurrence ; Mais attendu que la compromission des maîtres de l'ouvrage avec les entreprises, à la supposer établie, ne fait pas échec à l'application des dispositions des textes invoqués ; que par ce motif de pur droit il est répondu aux conclusions délaissées et l'arrêt se trouve justifié ; d'où il suit que les moyens ne peuvent pas être accueillis ; Sur le troisième moyen pris en ses quatre branches des pourvois n° W/90-16.755 et n° J/90-16.997, reproduits en annexe :

Les moyens étant réunis ; fait à l'encontre d'entreprises auxquelles les mêmes griefs avaient été notifiés ; Mais attendu que la cour d'appel n'a pas méconnu les dispositions de l'article 53 de l'ordonnance n° 45-1483 du 30 juin 1945 en retenant que les pratiques anticoncurrentielles n'étaient pas établies à l'égard de certaines entreprises alors qu'elles étaient démontrées à l'encontre d'autres sociétés ; d'où il suit que les moyens ne sont pas fondés ; Sur les deuxième, troisième et quatrième moyens, ce dernier pris en sa première branche, du pourvoi incident n° V/90-17.881 de la société Tracyl et les deuxième, troisième, quatrième, cinquième et sixième moyens, ce dernier pris en sa première branche du pourvoi incident n° V/90-17.881 de la société Viafrance, reproduits en annexe :

Les moyens étant réunis ; Attendu que par ces moyens pris d'un défaut de base légale au regard de l'article 50 de l'ordonnance n° 45-1483 du 30 juin 1945 et d'un défaut de motifs, il est fait grief à l'arrêt d'avoir par une motivation générale retenu à l'encontre des sociétés Tracyl et Viafrance des pratiques anticoncurrentielles sans les caractériser et sans analyser les preuves ; Mais attendu que la cour d'appel a retenu que les documents saisis au siège de la société Tracyl, d'une agence de la société Viafrance et au siège de plusieurs autres sociétés en relation avec celles-ci, établissaient que les sociétés Tracyl et Viafrance avaient échangé, avec d'autres entreprises, des informations sur les prix proposés concernant chacun des marchés pour lesquels elles avaient soumissionné ou s'étaient concertées préalablement à la remise de soumissions ; que la cour d'appel a également retenu qu'à l'occasion de nombreux marchés dans le département de la Saône-et-Loire la société Viafrance

et sa filiale la société Tracyl avaient, en présence d'une division du marché imposée par l'administration, simulé avec une troisième société, une concurrence fictive dans la dernière phase de l'attribution des travaux ; que la cour d'appel, appréciant ainsi souverainement les preuves et sans se borner à des affirmations générales, a légalement justifié sa décision ; d'où il suit que les moyens ne sont pas fondés ; Sur le treizième moyen du pourvoi n° T/90-17.741 et le troisième moyen pris en sa troisième branche du pourvoi n° V/90-17.881, reproduits en annexe :

Les moyens étant réunis ; Attendu que par ces moyens pris d'un défaut de base légale au regard de l'article 51 de l'ordonnance n° 45-1483 du 30 juin 1945, il est fait grief à l'arrêt d'avoir ordonné la suppression, dans les actes constitutifs de centrales communes de

production de bitumeux dits enrobés, des clauses ayant pour objet d'exclure la faculté, pour les associés, d'avoir, dans la zone géographique de chaque centrale commune, des relations avec d'autres centrales sans rechercher si ces clauses avaient pour effet d'augmenter la rentabilité ; Mais attendu que la cour d'appel n'a pas méconnu le texte

invoqué en retenant d'un côté, que la mise en commun des moyens de production n'était pas, en elle-même, prohibée si elle était rendue nécessaire en raison du poids et du coût du transport des produits bitumeux et des contraintes de coût et de rentabilité qui en résultaient, et, d'un autre côté, que les clauses litigieuses avaient permis la mise en oeuvre, en l'espèce, de pratiques anticoncurrentielles ; d'où il suit que les moyens ne sont pas fondés ; Sur le deuxième moyen pris en ses trois branches et le troisième moyen pris en ses deux branches du pourvoi n° W/90-17.767, reproduits en annexe :

Les moyens étant réunis ; Attendu que par ces moyens pris d'un défaut de base légale au regard des articles 50 et 51 de l'ordonnance n° 45-1483 du 30 juin 1945 et d'un défaut de réponse à conclusions, il est fait grief à l'arrêt d'avoir retenu l'existence de pratiques anticoncurrentielles à l'encontre de la société Guintoli qui faisait valoir que les contacts qu'elle avait eus avec d'autres entreprises avaient pour but de constituer un groupement avec des entreprises de spécialités complémentaires et qu'il ne pouvait pas lui être imputé d'avoir fait des soumissions de couverture ; Mais attendu que la cour d'appel, après avoir relevé que chacun des cas soumis au Conseil de la concurrence avait été examiné séparément par celui-ci, a retenu qu'il résultait des éléments de preuve recueillis, notamment au siège de la société Adam, qu'il y avait eu concertation entre plusieurs entreprises, au nombre desquelles figure la société Guintoli, dans la mesure où il était établi qu'elles

avaient organisé ensemble le dépôt d'offres de couverture et qu'à la suite de l'échec de la première consultation, la concertation s'était poursuivie entre ces sociétés pour aboutir à un second appel d'offres restreint auquel avait participé la société Guintoli ; qu'en l'état de ces motifs, dont il résulte que la société Guintoli ne s'était pas bornée à prendre contact avec d'autres entreprises pour constituer un groupement, la cour d'appel a procédé à la recherche prétendument omise ; d'où il suit que les moyens ne sont pas fondés ; Sur le septième moyen du pourvoi n° T/90-17.741, reproduit en annexe :

Attendu que par ce moyen pris de la violation des articles 50 et 53 de l'ordonnance n° 45-1483 du 30 juin 1945, la société Colas Sud Ouest fait grief à l'arrêt de l'avoir condamnée au paiement de sanctions pécuniaires, à raison de sept pratiques concertées, en retenant pour deux de ces actions que les offres de la société SPASO, filiale de la société Colas Sud Ouest, devaient être préparées par cette dernière sans constater que cette société avait elle-même soumissionné ; Mais attendu que la cour d'appel a relevé que pour trois appels d'offres, et non deux ainsi que l'indique le moyen, la société Colas Sud-Ouest avait établi les offres de la société SPASO, filiale absorbée de la société Screg, tout en précisant qu'il était démontré que la société Colas Sud-Ouest appartenait au même groupe que la société Screg tandis que la société SPASO ne disposait d'aucune autonomie technique ou commerciale et qu'il était ainsi démontré pour ces marchés qu'il y avait eu concertation de nature à fausser le jeu de la concurrence par les sociétés en cause au nombre desquelles figure la société Colas Sud-Ouest ; d'où il suit que le moyen n'est pas fondé ; Sur le douzième moyen du pourvoi n° T/90-17.741, sur le quatrième moyen pris en sa quatrième branche du pourvoi n° C/90-17.842, sur le sixième moyen pris en sa quatrième branche du pourvoi n° N/90-17.851 et sur le troisième moyen, pris en sa deuxième branche, du pourvoi principal n° W/90-17.928, reproduits en annexe :

Les moyens étant réunis ; Attendu que par ces moyens pris de la violation des articles 7 et 13 de l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986 et de la violation de l'article 53 de l'ordonnance n° 45-1483 du 30 juin 1945, ou d'un défaut de base légale au regard de ce texte, les sociétés Colas-Est, Colas Sud-Ouest,

SACER, BRS, Malet et SPADA font grief à l'arrêt d'avoir retenu que le secteur d'activité devant être pris en compte était celui des travaux publics et n'était pas différent en ce qui concerne les quatre premières, de celui des travaux routiers, et, en ce qui concerne la société SPADA, de celui de la construction et de l'aménagement des ports de plaisance ; Mais attendu que l'article 53 alinea 2 de l'ordonnance du

30 juin 1945 relative aux prix précise que le chiffre d'affaires à retenir pour la détermination des sanctions pécuniaires est celui du ou des secteurs où a été commise l'infraction ; que la cour d'appel a retenu que le secteur d'activité était défini par des travaux mettant en oeuvre des matériels et des techniques identiques, voisins ou complémentaires et des personnels de qualifications semblables et qu'il convenait de tenir compte des prestations fournies par l'entreprise à l'occasion du marché concerné ; qu'elle en a déduit, exactement, que le secteur d'activité des entreprises poursuivies pour pratiques anticoncurrentielles ne pouvait pas être réduit aux seuls travaux routiers ou à ceux de la construction et de l'aménagement des ports de plaisance, qui ne déterminent pas en eux-mêmes une nature spécifique de prestations ; d'où il suit que les moyens ne sont pas fondés ; Mais sur le deuxième moyen pris en ses deux branches du pourvoi n° C/90-17.842 et sur le premier moyen pris en ses deux branches du pourvoi n° W/90-17.767, reproduits en annexe :

Les moyens étant réunis ; Vu l'article 16 du nouveau Code de procédure civile ; Attendu qu'aux termes du premier alinea de ce texte, le juge doit, en toutes circonstances, faire observer et observer lui-même le principe de la contradiction ; Attendu que l'arrêt mentionne que la cour d'appel a statué après avoir pris connaissance des observations du Conseil de la concurrence ; Attendu qu'en statuant ainsi sans qu'il résulte des énonciations de l'arrêt que les sociétés SACER, BRS et Guintoli avaient été en mesure de faire valoir, par écrit, avant l'ouverture des débats, leurs observations sur celles du Conseil de la concurrence, la cour d'appel a violé le texte susvisé ; Et sur le troisième moyen pris en sa quatrième branche, sur le quatrième moyen pris en ses deux branches du pourvoi n° T/90-17.741 et sur le deuxième moyen pris en ses deux branches du pourvoi n° W/90-16.755, reproduits en annexe :

Les moyens étant réunis ; Vu l'article 444 du nouveau Code de procédure civile ; Attendu, selon ce texte, que le président doit ordonner la réouverture des débats chaque fois que les parties n'ont pas été à même de s'expliquer contradictoirement sur les éclaircissements de droit ou de fait qui leur avaient été demandés ; Attendu que, pour déclarer régulière à l'égard des sociétés Colas Est, Colas Sud-Ouest, Colas Y... et Jean X... la décision du Conseil de la concurrence, l'arrêt retient que, s'il résultait des pièces produites que, par une note du 25 octobre 1989,

le rapporteur avait, à l'invitation du président, demandé aux représentants de certaines entreprises de préciser le montant du chiffre d'affaires de l'entreprise pour l'année 1984, il n'était pas démontré que cette démarche

avait eu lieu après la clôture des débats ; Attendu qu'en statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses constatations que les entreprises poursuivies n'avaient pas été mises en mesure de débattre contradictoirement des éléments devant servir, éventuellement, à déterminer le montant de la sanction pécuniaire, l'arrêt a violé le texte susvisé ; Et sur le dixième moyen du pourvoi n° T/90-17.741, le quatrième moyen pris en ses deuxième et troisième branches du pourvoi n° C/90-17.842 et le sixième moyen pris en sa deuxième branche du pourvoi n° N/90-17.851, reproduits en annexe :

Les moyens étant réunis ; Vu l'article 53 de l'ordonnance n° 45-1483 du 30 juin 1945 ; Attendu que pour déterminer le chiffre d'affaires applicable aux sociétés Malet, Colas Est, Colas Y..., Malet, SACER et BRS, la cour d'appel a énoncé que l'entreprise doit bénéficier de

l'autonomie commerciale et technique dans la zone économique concernée et en a déduit que l'agence d'une entreprise, implantée dans un département ou une localité, était une représentation commerciale ne pouvant pas être assimilée à une entreprise et ne répondait donc pas à cette condition ; Attendu qu'en se déterminant ainsi par un motif général, sans rechercher les caractères de chacune des agences locales considérés au regard du critère retenu, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard du texte susvisé ; Et sur le troisième moyen pris en sa première branche du pourvoi n° V/90-17.881, reproduit en annexe :

Vu l'article 455 du nouveau Code de procédure civile ; Attendu que pour retenir à l'encontre de la société Screg Sud-Ouest une pratique anticoncurrentielle, l'arrêt retient qu'"il est également constant que la société Screg Sud-Ouest a, en 1985, soumissionné à quinze appels d'offres, publics ou privés, pour son compte et pour celui de sa filiale, la société SPASO, qu'elle a absorbée à compter du 1er janvier 1985" ; Attendu qu'en statuant ainsi, sans répondre aux conclusions des sociétés Screg Est, Screg Sud-Ouest et Screg Sud-Est qui faisaient valoir que les sociétés SPASO et Screg Sud-Ouest avaient, en juillet 1985, au moment des soumissions, faites distinctement, une complète indépendance l'une vis-à-vis de l'autre et que la fusion intervenue entre ces deux sociétés n'avait été rattachée fictivement au 1er janvier 1985 que pour des raisons comptables, la cour d'appel n'a pas satisfait aux exigences du texte susvisé ; Et sur le onzième moyen pris en ses deux branches du pourvoi n° T/90-17.741, le pourvoi n° V/90-17.881, le pourvoi principal pris

en ses trois branches du quatrième moyen le pourvoi incident de la société Tracyl pris en ses deuxième et troisième branche du quatrième moyen le pourvoi incident de la société Viafrance pris en ses deuxième et troisième branches du sixième moyen, le quatrième moyen pris en ses première, cinquième et sixième branches et le cinquième moyen pris en sa seconde branche du pourvoi n° C/90-17.842, le sixième moyen pris en ses première, cinquième et sixième branches du pourvoi n° N/90-17.851, le quatrième moyen pris en ses quatre

branches du pourvoi n° W/90-16.755, le troisième moyen du pourvoi n° G/90-18.813, le troisième moyen pris en ses deux branches du pourvoi n° X/90-17.929, le quatrième moyen pris en ses deux branches du pourvoi n° J/90-16.997, et le troisième moyen pris en ses deux branches du pourvoi n° Q/90-17.577, le quatrième moyen pris en ses deux branches du pourvoi n° W/90-17.767, le troisième moyen du pourvoi principal et incident, n° W/90-17.928, le pourvoi principal pris en ses première et troisième branches, le pourvoi incident pris en sa première branche, reproduits en annexes :

Vu l'article 53 de l'ordonnance n° 45-1483 du 30 juin 1945, ensemble l'article 13 de l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986 ; Attendu que pour prononcer des sanctions pécuniaires à l'encontre des sociétés Colas Sud-Ouest, Colas Est, Colas Y..., Screg Est, Screg Sud-Ouest, Screg Sud-Est, Tracyl, Viafrance, SACER, BRS, SPADA, Jean-Lefebvre, Jean-François, Rougeot, Borie, Z..., Malet, Bisseuil, Gerland, Chapelle et Guintoli, après avoir relevé que la décision du Conseil de la concurrence avait décrit en détail, en les qualifiant, les pratiques individuellement reprochées aux entreprises impliquées et tenu compte de la situation financière et de la dimension de chacune d'entre

elles ainsi que de la gravité et de l'importance des dommages causés à l'économie par les pratiques qui leur étaient imputées, l'arrêt retient que les éléments se trouvant dans le dossier permettent, en tenant compte des principes ainsi rappelés, de confirmer les sanctions fixées par le Conseil de la concurrence, ou de les réformer, en les augmentant ; Attendu qu'en se déterminant par ces motifs qui ne mettent pas la Cour de Cassation en mesure d'exercer son contrôle, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ; PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE en toutes ses dispositions concernant les sociétés Colas Sud-Ouest, Colas Est, Colas Y..., Screg Est, Screg Sud-Ouest, Screg Sud-Est, Tracyl, Viafrance, SACER, BRS, SPADA, Jean-Lefebvre, Jean-François, Rougeot, Borie, Z..., Malet, Bisseuil, Gerland, Chapelle et Guintoli, l'arrêt rendu le 4 juillet 1990, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, quant à ce, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris autrement composée ;

Publication : Bulletin 1992 IV N° 294 p. 206

Décision attaquée : Cour d'appel de Paris , du 4 juillet 1990

Titrages et résumés : 1° REGLEMENTATION ECONOMIQUE - Concurrence - Ordonnance du 1er décembre 1986 - Conditions de validité - Ratification parlementaire - Ratification implicite résultant de références législatives postérieures.

1° En se référant expressément, soit à des dispositions essentielles de l'ordonnance du 1er décembre 1986, indissociables de l'ensemble de ce texte, soit à l'ensemble du texte lui-même, le législateur a manifesté la volonté implicite, mais réitérée, de ratifier l'ordonnance. Celle-ci a donc valeur législative.

1° LOIS ET REGLEMENTS - Ordonnance - Autorité - Contenu - Autorité de la loi 1° LOIS ET REGLEMENTS - Ordonnance - Conditions de validité - Ratification parlementaire - Ratification implicite résultant de références législatives postérieures - Possibilité 1° REGLEMENTATION ECONOMIQUE - Concurrence - Ordonnance du 1er décembre 1986 - Autorité - Autorité de la loi 2° REGLEMENTATION ECONOMIQUE - Concurrence - Ordonnance du 1er décembre 1986 - Dispositions diverses - Actes d'enquête antérieurs à l'entrée en vigueur de cette ordonnance - Actes soumis aux dispositions de l'ordonnance du 30 juin 1945.

2° Pour les actes antérieurs à l'entrée en vigueur de l'ordonnance du 1er décembre 1986, l'enquête est soumise aux dispositions de celle du 30 juin 1945.

3° REGLEMENTATION ECONOMIQUE - Concurrence - Ordonnance du 1er décembre 1986 - Pouvoirs d'enquête - Rapporteur - Obligation de confronter les responsables des entreprises avec les auteurs de déclarations (non).

3° Le principe de la contradiction et les droits de la défense ne sont pas méconnus dès lors que les observations des entreprises ont été recueillies après la notification des griefs formulés à leur encontre, les règles de l'enquête définie par l'ordonnance du 1er décembre 1986 ne faisant pas obligation aux agents qui y procèdent ou au rapporteur du Conseil de la Concurrence de confronter les responsables des entreprises avec les auteurs des déclarations qui les mettent en cause ou de les interroger sur les pièces saisies chez des tiers.

3° REGLEMENTATION ECONOMIQUE - Concurrence - Ordonnance du 1er décembre 1986 - Pouvoirs d'enquête - Enquêteurs - Obligation d'interroger les responsables des entreprises sur les pièces saisies (non) 3° REGLEMENTATION ECONOMIQUE - Concurrence - Ordonnance du 1er décembre 1986 - Pouvoirs d'enquête - Enquêteurs - Obligation de confronter les responsables des entreprises avec les auteurs de déclarations (non) 3° REGLEMENTATION ECONOMIQUE - Concurrence - Ordonnance du 1er décembre 1986 - Pouvoirs d'enquête - Rapporteur - Obligation d'interroger les responsables des entreprises sur les pièces saisies (non) 4° REGLEMENTATION ECONOMIQUE - Concurrence - Ordonnance du 1er décembre 1986 - Pratique anticoncurrentielle - Procédure - Conseil de la Concurrence - Saisine - Cas - Saisine ministérielle - Saisine par le Directeur général de la Concurrence délégué - Possibilité.

4° La saisine du Conseil de la Concurrence est régulière dès lors qu'elle résulte d'une lettre signée par le Directeur général de la Concurrence, de la Consommation et de la répression des Fraudes agissant au nom du ministre de l'Economie, des Finances et de la Privatisation en vertu d'une délégation permanente de signature donnée par celui-ci pour tous actes, arrêtés, décisions ou conventions à l'exclusion des décrets, dans la limite de ses attributions, sans que cette délégation implique l'abandon par le ministre de la possibilité d'exercer celles-ci personnellement.

5° REGLEMENTATION ECONOMIQUE - Concurrence - Ordonnance du 1er décembre 1986 - Pratique anticoncurrentielle - Procédure - Conseil de la Concurrence - Procédure ordinaire - Audience - Dép<CB>t du projet d'observations orales du commissaire du Gouvernement - Entreprises non en mesure d'y répondre par écrit - Atteinte à leurs droits (non).

5° Dès lors que les parties ont pu prendre connaissance, dans le délai prévu à l'article 21 de l'ordonnance du 1er décembre 1986, des observations du commissaire du Gouvernement portant sur les sanctions pécuniaires, l'autorisation donnée à ce dernier par le Conseil de la Concurrence de déposer par écrit avant l'audience les observations qu'il se proposait de faire oralement au cours de celle-ci ne permet pas d'assimiler de telles observations à des griefs puisqu'elles ne lient pas le Conseil de la Concurrence. En retenant que leur communication avant l'audience, non prévue par les textes, était destinée à renforcer les garanties de la défense, laquelle pouvait y répondre oralement au cours de l'audience sans que cela eût pour effet d'ouvrir un nouveau délai de réplique, la cour d'appel a fait l'exacte application du principe du respect des droits de la défense ainsi que des articles 18 et 21 de l'ordonnance du 1er décembre 1986, des articles 3 et 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et de l'article 16 du nouveau Code de procédure civile.

6° REGLEMENTATION ECONOMIQUE - Concurrence - Ordonnance du 1er décembre 1986 - Pratique anticoncurrentielle - Procédure - Conseil de la Concurrence - Procédure ordinaire - Instruction - Notification du rapport - Destinataires - Ministre intéressé - Qualité - Critères d'appréciation.

6° Dès lors que les pratiques anticoncurrentielles poursuivies ne mettent pas en cause la responsabilité des collectivités publiques, ni celle des administrations relevant de l'autorité du ministre de l'Intérieur, ce dernier n'a pas la qualité de ministre intéressé au sens de l'article 21 de l'ordonnance du 1er décembre 1986.

7° REGLEMENTATION ECONOMIQUE - Concurrence - Ordonnance du 1er décembre 1986 - Pratique anticoncurrentielle - Procédure - Conseil de la Concurrence - Procédure ordinaire - Audience - Limitation du temps d'intervention des parties - Moyens du mémoire écrit ayant pu être développés - Atteinte aux droits de la défense (non).

7° Constitue des mesures de police de l'audience ne portant pas atteinte aux droits de la défense, le fait d'avoir demandé aux parties si elles souhaitaient être entendues lors de la séance du Conseil de la Concurrence et, dans l'affirmative, de limiter leur temps d'intervention, dès lors qu'il n'est pas démontré qu'elles aient été empêchées de développer, par leurs observations orales, les moyens exposés dans leur mémoire écrit.

8° REGLEMENTATION ECONOMIQUE - Concurrence - Ordonnance du 1er décembre 1986 - Pratique anticoncurrentielle - Procédure - Conseil de la Concurrence - Procédure ordinaire - Délibéré - Délibéré postérieur à la clôture des débats - Preuve contraire - Absence - Portée.

8° Dès lors qu'aucune mention d'une décision du Conseil de la Concurrence n'implique que le délibéré n'ait pas eu lieu après la clôture des débats, il ne saurait être reproché à la cour d'appel d'avoir refusé d'annuler de ce chef une telle décision, aux moyens allégués de violations des droits de la défense, des articles 18 et 25 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 et de l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

9° REGLEMENTATION ECONOMIQUE - Concurrence - Ordonnance du 30 juin 1945 - Entente - Conditions - Entrave à la concurrence - Appréciation - Pratique illicite - Entente sur les prix et les marges - Echange d'information sur les prix.

9° L'échange d'informations entre entreprises sur les prix, même s'il n'a pas été suivi d'une offre ou a abouti à une consultation infructueuse ou à une adjudication inférieure à celle du maître de l'ouvrage, a pour effet de tromper ce dernier sur la réalité de la concurrence et dès lors ne peut être tenue pour licite au regard de l'ordonnance du 30 juin 1945 et de celle du 1er décembre 1986.

10° REGLEMENTATION ECONOMIQUE - Concurrence - Ordonnance du 1er décembre 1986 - Pratique anticoncurrentielle - Entente - Conditions - Entrave à la concurrence - Appréciation - Pratique illicite - Justification - Compromission du maître de l'ouvrage (non).

10° La compromission éventuelle des maîtres de l'ouvrage avec les entreprises ne fait pas échec à l'application des articles 50 de l'ordonnance du 30 juin 1945 et 7 de l'ordonnance du 1er décembre 1986.

10° REGLEMENTATION ECONOMIQUE - Concurrence - Ordonnance du 30 juin 1945 - Entente - Conditions - Entrave à la concurrence - Appréciation - Pratique illicite - Justification - Compromission du maître de l'ouvrage (non) 11° REGLEMENTATION ECONOMIQUE - Concurrence - Ordonnance du 30 juin 1945 - Entente - Conditions - Concertation - Auteurs - Pluralité - Filiale ne disposant d'aucune autonomie technique ou commerciale - Soumission attribuée à la société mère.

11° Dès lors qu'une filiale ne dispose d'aucune autonomie technique ou commerciale, la soumission effectuée par celle-ci peut être attribuée à la société mère, pour l'application des dispositions de l'article 50 de l'ordonnance du 30 juin 1945.

12° REGLEMENTATION ECONOMIQUE - Concurrence - Ordonnance du 30 juin 1945 - Sanctions des ententes et abus de position dominante - Sanction pécuniaire - Montant maximal - Entreprise - Exploitation de secteurs d'activité différents - Définition du secteur.

12° Ayant retenu, en l'espèce, que le secteur d'activité dont le chiffre d'affaires devait servir à déterminer le montant maximum des sanctions pécuniaires encourues était défini par des travaux mettant en oeuvre des matériels et des techniques identiques, voisins ou complémentaires et des personnels de qualifications semblables et qu'il convenait de tenir compte des prestations fournies par l'entreprise à l'occasion du marché concerné, la cour d'appel en a exactement déduit que le secteur d'activité des entreprises poursuivies ne pouvait être réduit aux seuls travaux routiers ou à ceux de la construction et de l'aménagement des ports de plaisance, qui ne déterminent pas en eux-mêmes une nature spécifique de prestations, et que devait être pris en compte celui des travaux publics.

13° REGLEMENTATION ECONOMIQUE - Concurrence - Ordonnance du 1er décembre 1986 - Pratique anticoncurrentielle - Procédure - Cour d'appel - Arrêt se fondant sur les observations du Conseil de la Concurrence - Libre discussion préalable des parties - Nécessité.

13° Violait l'article 16 du nouveau Code de procédure civile la cour d'appel qui statue après avoir pris connaissance des observations du Conseil de la Concurrence, sans que les entreprises poursuivies aient été en mesure de faire valoir, par écrit, avant l'ouverture des débats, leurs observations sur celles du Conseil.

13° PROCEDURE CIVILE - Droits de la défense - Violation - Décision se fondant sur les observations du Conseil de la Concurrence - Absence d'explications des parties 14° COURS ET TRIBUNAUX - Débats - Réouverture - Nécessité - Moyen soulevé d'office - Moyen sur lequel les parties n'ont pu s'expliquer contradictoirement.

14° Violé l'article 444 du nouveau Code de procédure civile la cour d'appel qui déclare régulière la décision du Conseil de la Concurrence ayant prononcé des sanctions pécuniaires à l'égard de certaines entreprises, alors que le rapporteur avait, lors de l'audience, demandé à plusieurs d'entre elles de préciser le montant de leur chiffre d'affaires devant servir, éventuellement, à déterminer le montant de telles sanctions et que les entreprises poursuivies n'avaient pas été mises en demeure de débattre contradictoirement de ces éléments.

15° REGLEMENTATION ECONOMIQUE - Concurrence - Ordonnance du 30 juin 1945 - Sanctions des ententes et abus de position dominante - Sanction pécuniaire - Montant maximal - Entreprise - Chiffre d'affaires de l'agence départementale ou locale - Conditions - Agence bénéficiant de l'autonomie commerciale et technique - Recherche nécessaire.

15° Ne donne pas de base légale à sa décision au regard de l'article 53 de l'ordonnance du 30 juin 1945 la cour d'appel qui, après avoir énoncé que l'entreprise dont le chiffre d'affaires devait servir de référence pour la détermination des sanctions pécuniaires encourues devait bénéficier de l'autonomie commerciale et technique dans la zone économique concernée, en déduit que l'agence d'une entreprise, implantée dans un département ou une localité, était une représentation commerciale ne pouvant être assimilée à une entreprise et ne répondait pas à la condition précitée, sans rechercher les caractères de chacune de ces agences au regard du critère retenu.

16° REGLEMENTATION ECONOMIQUE - Concurrence - Ordonnance du 30 juin 1945 - Sanctions des ententes et abus de position dominante - Sanction pécuniaire - Critères - Mise en oeuvre - Contrôle de la Cour de Cassation.

16° Ne donne pas de base légale à sa décision au regard de l'article 53 de l'ordonnance du 30 juin 1945 et de l'article 13 de l'ordonnance du 1er décembre 1986, la cour d'appel qui, pour prononcer des sanctions pécuniaires à l'encontre des entreprises poursuivies, après avoir relevé que la décision du Conseil de la Concurrence avait tenu compte de la situation financière et de la dimension de chacune d'entre elles ainsi que de la gravité et de l'importance des dommages causés à l'économie par les pratiques qui leur étaient imputées, se borne à retenir que les éléments figurant dans le dossier permettent, en tenant compte des principes ainsi rappelés, de confirmer ou d'augmenter les sanctions prises par le Conseil de la Concurrence, sans mettre, en se déterminant par de tels motifs, la Cour de Cassation en mesure d'exercer son contrôle .

16° REGLEMENTATION ECONOMIQUE - Concurrence - Ordonnance du 1er décembre 1986 - Pratique anticoncurrentielle - Sanctions - Sanction pécuniaire - Critères - Mise en oeuvre - Contrôle de la Cour de Cassation

Précédents jurisprudentiels : A RAPPROCHER : 6° Chambre commerciale, 1991-11-05, Bulletin 1991, IV, N° 333 (1) p. 231 (rejet) ; 14° Chambre commerciale, 1980-06-09, Bulletin 1980, IV, N° 246 p. 200 (cassation).