

RAPPORT ANNUEL 2021

SOURCE
D'**OXYGÈNE**
POUR L'ÉCONOMIE

Autorité
de la concurrence



An aerial photograph of a coastline featuring turquoise water, sandy beaches, and a prominent sand dune. The text 'SOMMAIRIE' is overlaid vertically in the center.

SOMMAIRIE



8

VISION ENGAGÉE

28

ÉNERGIE CRÉATRICE

46

**FAIRE RESPIRER
L'ÉCONOMIE**

102

**CONSTRUIRE
EN SYMBIOSE**

1

INTERVIEW DE BENOÎT CŒURÉ,
PRÉSIDENT DE L'AUTORITÉ DE LA CONCURRENCE

2



**JE SOUHAITE QUE
L'AUTORITÉ CONTINUE DE
JOUER UN RÔLE MOTEUR
AFIN D'ACCOMPAGNER
LES TRANSFORMATIONS
NÉCESSAIRES DE
L'ÉCONOMIE FRANÇAISE .**

La concurrence, source d'oxygène pour l'économie

Vous venez de prendre la tête de l'institution. Quel est le cap que vous souhaitez donner ? Et quelles sont les priorités que vous avez identifiées ?

J'ai eu l'honneur de rejoindre une institution à l'indépendance incontestée, respectée en Europe et dans le monde. Chaque jour, je mesure ma chance de travailler avec des équipes très compétentes, motivées et mobilisées, toujours porteuses d'idées nouvelles et de solutions, et qui ont un sens aigu du service public. J'ai également une pensée particulière pour Isabelle de Silva, dont je salue le bilan à la fois riche et innovant, caractérisé, notamment, par la forte impulsion donnée dans le domaine du numérique. Je suis enfin heureux de pouvoir travailler dans un cadre collégial : la grande diversité humaine et professionnelle des profils qui composent le collège, partiellement renouvelé en avril 2022, apporte en effet une énergie et une ouverture très stimulante, et est le gage de décisions mûries et équilibrées.

Je souhaite que l'Autorité continue de jouer un rôle moteur afin d'accompagner les transformations nécessaires de l'économie française. À cet égard, je précise que, sur la période 2011-2021, l'impact de son action est conséquent puisqu'on estime qu'elle a permis un gain d'environ 18,5 milliards d'euros pour l'économie.

L'économie française est confrontée à des défis majeurs aussi bien à long terme – développement de nouveaux marchés numériques consolidant le rôle stratégique (et parfois abusif) des grands acteurs, enjeux de la collecte, de la protection et du partage des données par les acteurs économiques, urgence de la lutte contre le changement climatique, qu'à court terme – conséquences multiples de la crise du Covid-19 et de la guerre en Ukraine, crise du pouvoir d'achat. Sur tous ces sujets, la politique de

la concurrence a un rôle à jouer, souvent en appui d'autres instruments de politique publique et en travaillant en équipe avec les autorités de régulation sectorielles.

En 2022, l'Autorité déploiera son action autour de plusieurs objectifs : continuer d'agir pour le bon fonctionnement concurrentiel des marchés numériques, participer aux efforts en matière de lutte contre le changement climatique, contribuer à préserver le pouvoir d'achat des consommateurs en période de crise, lutter contre les pratiques anticoncurrentielles affectant les ressources publiques. Pour réaliser ces objectifs, nous continuerons de promouvoir la culture de la concurrence, de garantir l'efficacité et la réactivité de notre action et, enfin, de veiller à la bonne articulation de cette action avec les autres leviers de politique publique.

18,5 **Milliards €**
de gain pour l'économie française
grâce à l'action de l'Autorité
sur la période 2011-2021

Vous évoquez, le numérique prend une part de plus en plus importante dans l'action de l'Autorité. Comment l'Autorité y fait face ?

La numérisation de l'économie irrigue notre action par de multiples canaux. Que ce soit sur le plan contentieux, consultatif ou encore en matière de contrôle des concentrations, l'Autorité enregistre un accroissement de dossiers ayant trait aux nouvelles technologies, aux services en ligne ou à des pratiques émanant de grandes entreprises numériques.

- Face à cette montée en puissance, l'institution s'est récemment dotée d'un service spécialisé, le service de l'économie numérique, composé d'ingénieurs, de juristes, d'économistes et d'experts en science de la donnée. Cette unité développe une expertise poussée sur l'ensemble des sujets numériques et participe activement aux investigations et au processus d'instruction visant des pratiques anticoncurrentielles. C'est elle aussi qui pilote l'étude sectorielle sur l'informatique en nuage qui nous occupera tout au long de l'année 2022. Cette équipe sera renforcée si nécessaire mais il faut aussi accroître notre efficacité collective. Ainsi, l'Autorité et le Pôle d'expertise de la régulation numérique du ministère de l'Économie ont signé en 2021 une convention encadrant les modalités de leur coopération. Le pôle peut, en particulier, fournir à l'Autorité une assistance technique, en intervenant notamment sur des sujets d'analyses de données, de codes sources, de programmes informatiques ou encore de traitements algorithmiques. De même, j'ai eu l'occasion d'appeler à une meilleure mise en réseau des ressources d'expertise des autorités européennes de concurrence et de la Commission européenne.

Face à l'essor du numérique, l'action de l'Autorité se doit d'être pragmatique et, surtout, rapide. Quand les conditions le permettent, le prononcé de mesures conservatoires et/ou les procédures négociées peuvent s'avérer très utiles. Je citerai à cet égard deux affaires récentes. Dans le dossier qui l'opposait à Critéo, Facebook a proposé des engagements qui ont finalement été acceptés après avoir été améliorés à la demande du collège. Google, dans l'affaire des droits voisins, a elle aussi choisi la voie des engagements pour clore une procédure dont la première étape avait été marquée par le prononcé de mesures conservatoires inédites à son encontre et qu'elle n'avait malheureusement pas respectées, ce pourquoi elle a été sanctionnée.

Face à la puissance des géants du Web, une nouvelle régulation va se mettre en place avec l'accord sur le DMA qui est considéré comme une avancée décisive pour l'avenir de l'Europe en matière de numérique. Quelle est la position de l'Autorité sur le sujet ?

L'adoption sous présidence française de l'Union européenne de la législation européenne sur les marchés numériques (« DMA »), régulation singulière et complémentaire de la régulation antitrust, constitue en effet un pas très important. Il était devenu indispensable d'encadrer le comportement des grandes plateformes avec des règles claires, prévisibles et adaptées aux réalités contemporaines, c'est désormais chose faite. Cela permettra un rééquilibre des forces dont les consommateurs et les entreprises clientes sortiront bénéficiaires. Soyons clairs : le DMA ne

se substituera pas à l'action des autorités de concurrence. Les deux approches sont au contraire complémentaires. La Commission européenne mettra en œuvre le DMA, assistée en tant que de besoin par les autorités nationales de concurrence, qui pourront enquêter sur d'éventuels manquements et transmettre leurs conclusions à la Commission. Mais les autorités nationales et la Commission poursuivront leur action *antitrust*, qui pourra venir enrichir le DMA à l'avenir, ainsi que

L'ADOPTION SOUS PRÉSIDENTE FRANÇAISE DE L'UE DE LA LÉGISLATION EUROPÉENNE SUR LES MARCHÉS NUMÉRIQUES, RÉGULATION SINGULIÈRE ET COMPLÉMENTAIRE À LA RÉGULATION ANTITRUST, CONSTITUE UN PAS TRÈS IMPORTANT.

– ne l'oublions pas – leur action en matière de contrôle des concentrations, qui reste un outil puissant pour contrôler le pouvoir de marché des grands acteurs. À cet égard, le DMA vient renforcer le mécanisme de l'article 22 du règlement sur le contrôle des concentrations en permettant aux autorités nationales et à la Commission européenne de bénéficier d'une source d'information complémentaire sur les acquisitions des grandes plateformes visées par le texte. La doctrine d'emploi de cette gamme d'instruments élargie sera clarifiée dans les prochains mois au sein du réseau européen de concurrence.



LA CONJONCTURE ET LES ÉLECTIONS NATIONALES ONT CLAIREMENT MIS EN LUMIÈRE QUE LE POUVOIR D'ACHAT FIGURAIT EN TÊTE DES PRÉOCCUPATIONS DES FRANÇAIS.

Le pouvoir d'achat est au cœur des préoccupations des Français. Expliquer en quoi l'action de l'Autorité peut-elle être bénéfique sur cette question ?

La conjoncture et les élections nationales ont clairement mis en lumière que le pouvoir d'achat figurait en effet en tête des préoccupations des Français. Bien sûr, la lutte contre l'inflation est d'abord du ressort de la Banque centrale européenne mais l'Autorité peut contribuer à soutenir le pouvoir d'achat. D'abord, elle agit contre les pratiques illégales et rentes injustifiées, notamment les cartels. Les Français n'en ont pas toujours conscience, mais avec le soutien précieux de la DGCCRF, l'Autorité veille, détecte, enquête, sanctionne. Elle démantèle régulièrement des cartels qui concernent des produits de leur quotidien comme la lessive, la farine, le shampoing, les produits laitiers, les sandwiches ou encore les compotes. Dans certains cas, les ententes peuvent également léser les entreprises – on peut citer à cet égard « le cartel des linos » et celui du transport des colis – ou encore affecter les collectivités publiques quand les marchés publics sont faussés.

Ensuite, dans le cadre du contrôle des concentrations, l'Autorité veille à limiter le risque

de hausse des prix sur les zones de chalandises concernées par des fusions et rachats d'entreprises et à ce que la diversité de l'offre ne sera pas compromise.

Enfin, l'Autorité n'a de cesse d'identifier des gisements de pouvoir d'achat et de proposer des réformes réglementaires ou législatives en conséquence. Nombre de ses idées en faveur du pouvoir d'achat ont été accueillies et sont entrées en vigueur, je pense bien sûr à l'ouverture du transport en autocars, à des mesures concernant le permis de conduire, les audioprothèses ou encore les pièces de rechange automobiles, même si, dans ce dernier cas, il a fallu dix ans pour que le Gouvernement nous suive ! Plus que jamais, nous resterons force de proposition pour aider l'économie à surmonter un contexte difficile, qu'il s'agisse des produits de consommation, des services, de l'agriculture ou de l'énergie.

Nous maintiendrons une attention particulière sur les territoires insulaires où la concurrence rencontre des obstacles spécifiques – je pense en particulier aux DROM et à la Corse, ainsi qu'à la Nouvelle Calédonie et la Polynésie dont les autorités de concurrence sont nos partenaires. ●●●

... **S'agissant du contrôle des concentrations, l'Autorité a été amenée récemment à prendre des décisions inédites ou va devoir se prononcer sur des dossiers très attendus, pouvez-vous nous en parler ?**

L'année 2021 a été particulièrement active en matière de contrôle des concentrations puisque l'Autorité aura rendu 272 décisions, un record. Face aux nombreuses restructurations de secteurs économiques, l'Autorité s'efforce d'appliquer le droit de la concurrence avec pragmatisme et réalisme. Sur renvoi de la Commission européenne, l'Autorité a par exemple examiné l'opération de rachat de Conforama par Mobilux, qui détient l'enseigne But. Ce dossier a été une première pour l'Autorité, puisqu'en dépit des risques concurrentiels identifiés, aussi bien en aval dans certaines zones de chalandise qu'en amont pour les fabricants

de lits et pour les franchisés dans les DROM, nous avons décidé d'autoriser l'opération sans engagement, en application de « l'exception de l'entreprise défaillante » – une exception rarement invoquée car régie par des critères très stricts, qui dans le cas d'espèce étaient remplis.

Une autre décision marquante, intervenue au cours des derniers mois, aura été la seconde interdiction formelle d'une opération de concentration (la première datant de 2020). Il s'agissait de la prise de contrôle de l'oléoduc Pipeline Méditerranée-Rhône, un réseau de canalisations de 760 km de long qui approvisionne les dépôts du sud-est de la France en produits raffinés, par le groupe Ardian. Ce rachat comportait des risques importants d'augmentation du prix du transport d'hydrocarbures dans le sud de la France, de dégradation de la qualité des services et de limitation des investissements, qu'aucun remède ne permettait de prévenir.



Parmi les dossiers très attendus en cours d'examen figure bien évidemment le projet d'acquisition de M6 par TF1, deux chaînes majeures du paysage audiovisuel. Cette opération d'envergure a nécessité l'ouverture d'une phase d'examen approfondi et mobilise des moyens importants au sein des services d'instruction. De nombreuses auditions ont été menées, un sondage a été réalisé auprès de 1 000 annonceurs, ainsi que des tests de marché pour recueillir le point de vue des opérateurs des principaux secteurs concernés (marchés de l'acquisition de droits, de l'édition et de la distribution de services de télévision et de la publicité). L'examen se poursuit avec une décision attendue à la fin de l'été.

On constate un développement du contentieux des actions indemnitaires, suivez-vous ce phénomène de près ?

À titre préalable, il est utile de rappeler que les amendes infligées par l'Autorité sont de nature administrative et viennent sanctionner des pratiques qui troublent l'ordre public économique : elles ne sont, par conséquent, pas versées à la victime mais au Trésor public.

En aval de l'action de l'Autorité, les victimes de pratiques anticoncurrentielles peuvent chercher à obtenir réparation de leur préjudice. Elles y sont même fortement incitées par la directive de 2014, transposée en 2017 en droit français, qui leur facilite l'accès aux preuves et permet d'appuyer directement leur requête sur le constat d'infraction des autorités de concurrence. Depuis cette transposition, on constate une nette augmentation des actions en réparation devant les juridictions nationales, avec des dommages et intérêts obtenus qui peuvent être très importants. Les nouvelles dispositions applicables en matière de coopération entre les juridictions et l'Autorité devraient à l'avenir favoriser encore davantage le développement de ces actions. Les juridictions judiciaires spécialisées et les juridictions administratives peuvent en effet solliciter l'avis de l'Autorité sur l'évaluation du préjudice dont il leur est demandé réparation. C'est ce qu'a fait le tribunal administratif de Strasbourg en s'appuyant sur les observations produites par l'Autorité pour rendre sa décision le 20 octobre 2021, dans laquelle il a condamné plusieurs des sociétés impliquées dans l'entente

dans le secteur du transport scolaire par autocar dans le Bas-Rhin à payer à la Collectivité européenne d'Alsace la somme de 2 millions d'euros, avec intérêts, au titre du préjudice subi.

LA MONTÉE EN PUISSANCE DES ACTIONS INDEMNITAIRES PARTICIPE À RENFORCER L'EFFECTIVITÉ ET L'EFFET DISSUASIF DU DROIT DE LA CONCURRENCE.

Au-delà du caractère légitime du principe de réparation du préjudice aux victimes, cette montée en puissance des actions indemnitaires participe à renforcer l'effectivité et l'effet dissuasif du droit de la concurrence, ce dont l'Autorité ne peut que se féliciter.

La lutte contre le changement climatique fait partie des priorités de l'institution. Les réflexions et actions progressent-elles dans ce domaine ?

Les objectifs de développement durable (fixés par la loi climat au niveau national et par le Pacte vert au niveau européen) seront amenés à jouer un rôle de plus en plus important dans la pratique de l'Autorité, nécessitant l'adaptation de son analyse à ces nouveaux enjeux.

L'Autorité se mobilise pleinement et son « réseau développement durable » est chargé, en interne, de développer l'expertise des services sur ces sujets. L'Autorité portera une attention particulière aux pratiques anticoncurrentielles les plus dommageables en matière de développement durable et veillera à accompagner les entreprises souhaitant promouvoir des comportements vertueux, dans l'esprit des lignes directrices horizontales en cours d'élaboration par la Commission européenne.

VISION





ENGAGÉE

GAIN POUR L'ÉCONOMIE GRÂCE
À L'ACTION DE L'AUTORITÉ DE 2011 À 2021

18,5 milliards d'euros

10 L'AUTORITÉ EN UN CLIN

DES EXPERTS

193 agents

17 membres
du collège

UNE INSTITUTION INDÉPENDANTE ET ENGAGÉE

L'Autorité de la concurrence est l'institution chargée en France de garantir le bon fonctionnement de la concurrence sur le marché. Autorité administrative indépendante, elle fonctionne selon un modèle collégial et se compose d'une diversité de profils, qui favorise le débat et l'impartialité des délibérations.

RÉSEAU EUROPÉEN

L'Autorité française est l'une des autorités nationales les plus actives (en nombre d'enquêtes ouvertes et de décisions adoptées sur le fondement du droit européen).

SANCTIONS POUR 2021

873,7

millions d'euros

BUDGET

23,84

millions d'euros

MISSIONS

SANCTIONNER LES PRATIQUES ANTICONCURRENTIELLES

L'Autorité veille à réprimer les ententes et comportements abusifs, dont l'impact peut être considérable. Il s'agit notamment des ententes horizontales entre concurrents (parmi lesquelles se distinguent en particulier les « cartels » pouvant conduire à des augmentations de prix), des ententes verticales entre fournisseur et distributeur ou encore des abus (éviction, exploitation) de la part d'acteurs en position dominante. Ces pratiques nuisent aux consommateurs, aux entreprises situées en aval, aux finances publiques dans le cas des ententes sur les marchés publics et affectent l'efficacité même du marché en diminuant les incitations des entreprises à s'améliorer.

CONTRÔLER LES OPÉRATIONS DE CONCENTRATION

Gardiennne de la structure concurrentielle des marchés sur le territoire français, l'Autorité examine les projets de rachat et fusion d'entreprises dépassant une certaine taille. Elle veille ainsi, en amont, à ce que ces opérations ne conduisent pas à la constitution de positions dominantes trop fortes ou de monopoles, qui réduiraient la dynamique concurrentielle sur les zones concernées. En cas de risque d'atteinte à la concurrence, elle conditionne son autorisation à la mise en place de solutions adaptées (remèdes structurels ou comportementaux) ou peut interdire l'opération.

CONSEILLER LES POUVOIRS PUBLICS

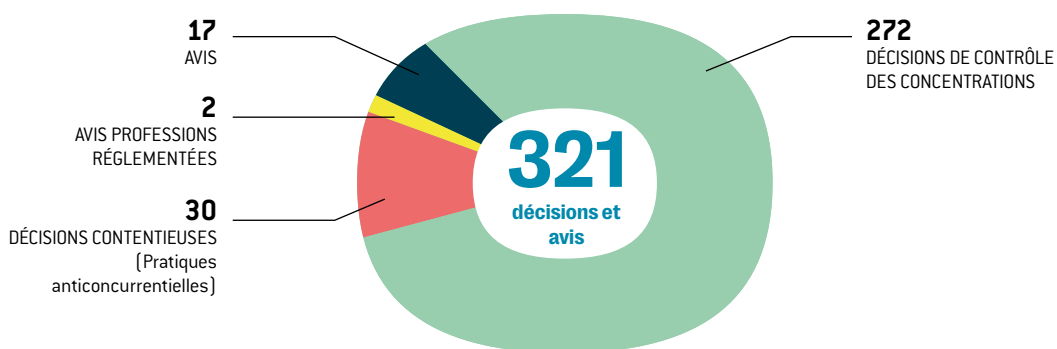
L'Autorité exerce une mission générale de conseil et d'expertise, qui lui permet de se faire, en quelque sorte, l'avocate de la concurrence. Son expertise est fréquemment sollicitée par le Gouvernement et les commissions parlementaires sur des questions concernant la concurrence et des projets de textes législatifs et réglementaires. Elle évalue alors l'impact d'une réforme sur le fonctionnement concurrentiel d'un secteur et identifie les possibles risques de distorsion que pourrait générer le nouveau texte. L'Autorité dispose, par ailleurs, du pouvoir de se saisir de sa propre initiative.

RÉGULER LES PROFESSIONS RÉGLEMENTÉES

L'Autorité est chargée de la régulation de sept professions réglementées juridiques : notaires, huissiers de justice, greffiers des tribunaux de commerce, administrateurs judiciaires, mandataires judiciaires, commissaires-priseurs judiciaires, avocats aux Conseils (au Conseil d'État et à la Cour de cassation). Elle doit, tous les deux ans, faire des propositions au Gouvernement sur l'évolution des tarifs ainsi qu'en matière d'installation de nouveaux professionnels. Elle participe ainsi activement à la mise en œuvre d'une réforme qui modernise en profondeur ces professions.

CHIFFRES CLÉS 2021

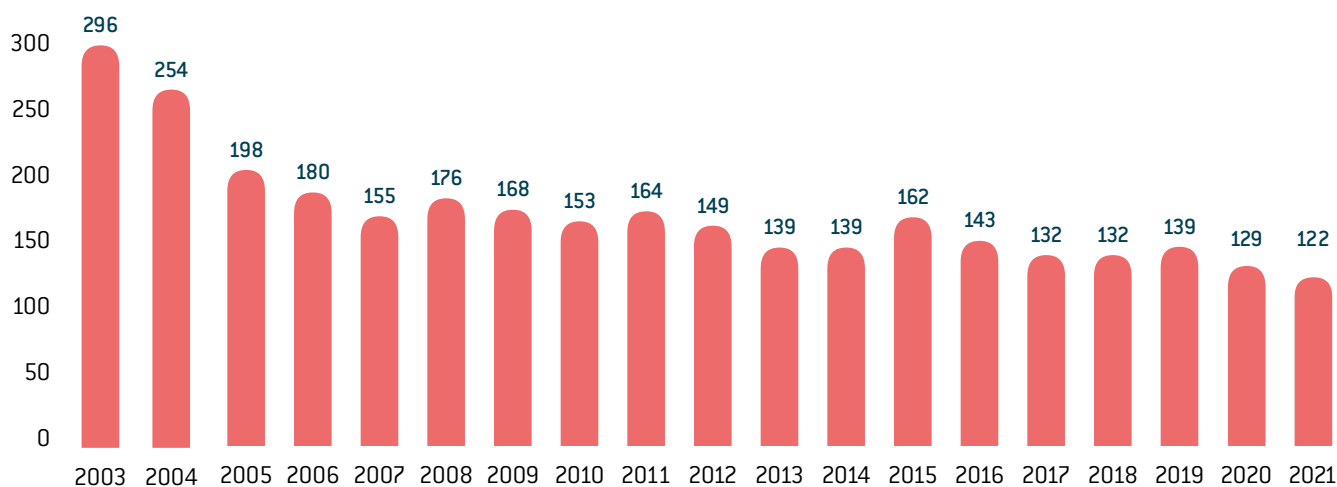
Bilan d'activité



Affaires en cours

Évolution du stock (hors concentrations)

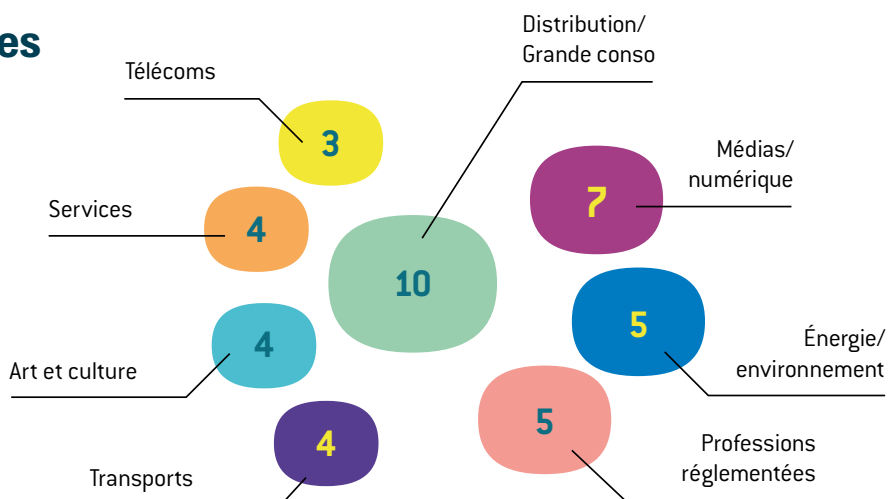
12



Avec 122 dossiers, jamais le stock d'affaires en cours n'avait été aussi bas.

Secteurs économiques

Secteurs économiques dans lesquels l'Autorité est le plus intervenue en 2021, au titre de ses missions contentieuses et consultatives. (hors décisions de contrôle des concentrations)

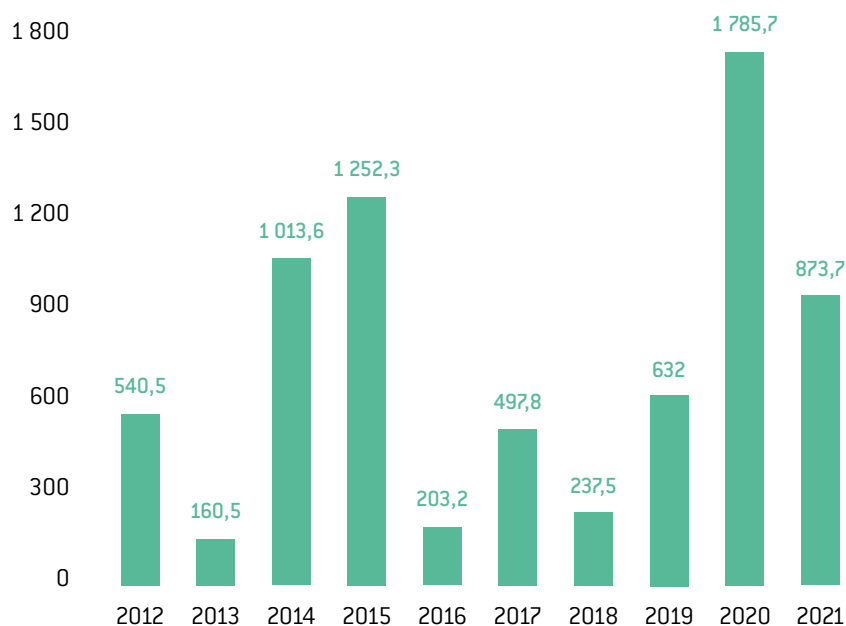


Concentrations

Autorisations sans engagements	261
Autorisations sous réserve de mise en œuvre d'engagements	10
Autorisation sous réserve de mise en œuvre d'injonctions	0
Décisions d'inapplicabilité du contrôle	0
Décision d'interdiction	1
Total	272

Sanctions

Évolution des sanctions pécuniaires prononcées (en millions d'euros)



Nature des pratiques sanctionnées

Abus de position dominante	3
Ententes	7
Importations exclusives	1
Obstruction à l'instruction	3
Total des décisions de sanctions	14

Recours auprès de la cour d'appel

État au 14 avril 2022

	2016	2017	2018	2019	2020	2021
Nombre de recours introduits	9	5	9	12	13	11
Nombre de décisions confirmées :	9	5	7	10	4	-
• arrêts de rejet, irrecevabilité et désistements	4	4	5	6	4	-
• réformation partielle/confirmation au fond	5 ¹	1 ²	2 ³	4 ⁴	-	-
Total recours examinés	9	5	9	10	5	-
Affaires pendantes	0	0	0	2	8	-
% décisions confirmées/total recours examinés*	100	100	77	100	80	NS

1. Décisions 16-D-09, 16-D-11, 16-D-14, 16-D-20 et 16-D-28
2. Décision 17-D-25

3. Décisions 18-D-21 et 18-D-23
4. Décisions 19-MC-01, 19-D-09, 19-D-19 et 19-D-26

* Ces statistiques sont susceptibles d'évoluer en fonction des arrêts rendus par la Cour de cassation et la cour d'appel de renvoi, le cas échéant.

LES PRINCIPALES SANCTIONS DE L'ANNÉE 2021

14



873,7 M€
C'est le montant total des amendes prononcées en 2021.

10%
du chiffre d'affaires mondial du groupe

C'est le montant que peut atteindre la sanction pour les infractions au droit de la concurrence (code de commerce).

Où vont les sanctions ?

Le taux de recouvrement des sanctions est très élevé et atteint généralement les 100 %. Versées à l'État, elles entrent dans le budget général et contribuent ainsi au financement de dépenses d'intérêt général (éducation, justice, hôpitaux...).

Les décisions mentionnées peuvent avoir fait l'objet de recours et pourvois.
Ces informations sont disponibles sur le site Internet de l'Autorité de la concurrence.

En aval ? Les démarches indemnitaires des victimes

Les victimes des pratiques anticoncurrentielles peuvent s'appuyer sur les décisions de l'Autorité pour intenter une action en réparation devant le juge compétent afin d'obtenir le versement de dommages-intérêts. Par exemple en février 2021, le tribunal de commerce de Paris a condamné Google à verser plus d'un million d'euros en dommages et intérêts à Oxone, un acteur des renseignements téléphoniques (Tribunal de commerce de Paris, 8^e ch., jugement du 10 février 2021). Mais également en octobre 2021, le tribunal administratif de Strasbourg a condamné sept entreprises auteurs de pratiques anticoncurrentielles à indemniser le préjudice subi par la collectivité européenne d'Alsace à hauteur de 2 millions d'euros (Tribunal administratif de Strasbourg du 20 octobre 2021, n° 1903573). Celles-ci avaient au préalable été sanctionnées par l'Autorité pour s'être entendues en vue de l'attribution de marché public portant sur l'exécution de services de transport scolaire dans le Bas-Rhin.

CONTRÔLE DES CONCENTRATIONS

UNE ANNÉE TRÈS ACTIVE

Dans un contexte de reprise économique, l'Autorité a examiné un nombre record d'opérations.

RACHAT DES TROIS PRINCIPAUX RÉSEAUX DE CONCESSIONS DE VÉHICULES DE LOISIRS



RACHAT D'INTERFLORA



RACHAT D'AROMAZONE



RACHAT DE YOPLAIT



RACHAT DU GROUPE CHARLES & ALICE



15

RACHAT DE COSMEUROP, FILIALE DE L'ORÉAL



RACHAT DE MAGASINS BIO PAR NATURALIA



RACHAT DES MAGASINS MAXI TOYS



DÉCISIONS

DONT BEAUCOUP CONCERNENT DES ENSEIGNES QUE VOUS CONNAISSEZ

1 interdiction dans le transport d'hydrocarbures par oléoducs. L'Autorité a interdit le rachat de la Société du Pipeline Méditerranée-Rhône par le groupe Ardian

10 AUTORISATIONS SOUS RÉSERVE DE MISE EN ŒUVRE D'ENGAGEMENTS

3 RENVOIS DE LA COMMISSION EUROPÉENNE

RÉACTIVITÉ ET VIGILANCE

Si les décisions de sanction de l'Autorité sont les plus connues du grand public, cette dernière dispose en réalité d'une palette très diversifiée de modes d'intervention afin de faire face à toutes les situations. Il s'agit parfois d'intervenir en amont sur des marchés et positions qui évoluent très vite en utilisant pleinement l'outil des mesures conservatoires. Il peut s'agir aussi de garantir le bon déroulement de l'instruction ou de la bonne exécution des décisions prononcées. Retour sur une année riche en actualités, qui illustre l'efficacité de ces outils.

LES MESURES CONSERVATOIRES, UN OUTIL PRÉCIEUX

Face à une situation nécessitant une intervention rapide et en cas d'atteinte grave et immédiate à la concurrence, l'Autorité peut être amenée à prononcer des mesures provisoires, appelées « mesures conservatoires », en attendant de se prononcer sur le fond du dossier. Si jusqu'ici, l'Autorité devait nécessairement être saisie par un plaignant, l'Autorité peut désormais imposer des mesures provisoires d'urgence de sa propre initiative, depuis la transposition de la directive européenne dite ECN+ [Ordonnance n° 2021-649 du 26 mai 2021 prise sur le fondement de la loi DDADUE].

En ordonnant une mesure conservatoire, l'Autorité peut ainsi éviter, pendant le temps que dure l'instruction au fond, qu'une pratique susceptible d'être anticoncurrentielle nuise gravement et de façon irrémédiable aux intérêts d'un secteur économique ou à l'entre-

prise qui en est victime. Cette décision intervient, le cas échéant, dans des délais extrêmement brefs, en quelques mois. Dans l'affaire du rejet de la demande de mesures conservatoires concernant la mise en place par Apple de la sollicitation ATT [Décision 21-D-07 du 17 mars 2021, pour plus de détails sur cette décision, voir p. 54], l'Autorité est intervenue très rapidement, avant même l'entrée en vigueur du nouvel iOS d'Apple. Il en avait été de même pour les mesures conservatoires prononcées dans le cadre des droits voisins, puisque la décision était intervenue en avril 2020 [Décision 20-MC-01 du 9 avril 2020], soit neuf mois à peine après l'entrée en vigueur de la loi sur les droits voisins et la mise en œuvre des pratiques de Google contestées par les éditeurs et agences de presse. Pionnière en la matière, l'Autorité mobilise régulièrement cet outil puissant au service d'une grande réactivité et comptabilise 114 décisions en 12 ans.

GARANTIR LE BON DÉROULEMENT DE L'INSTRUCTION : TROIS AFFAIRES D'OBSTRUCTION EN 2021 ...

Les dispositions relatives à l'obstruction revêtent une importance cruciale pour garantir l'effectivité des pouvoirs d'enquête et d'instruction de l'Autorité. L'entreprise faisant l'objet d'une mesure d'investigation est ainsi soumise à une obligation de collaboration active et loyale, qui implique notamment de sa part qu'elle réponde aux demandes d'informations communiquées par l'Autorité et qu'elle ne fasse pas obstacle au bon déroulement de l'enquête, par exemple en se rendant coupable de bris de scellés, en omettant de répondre ou en donnant des informations incorrectes ou incomplètes ou encore en intervenant sur les messageries électroniques durant des opérations de visites et de saisie. Dans le cas contraire, elle s'expose à des sanctions qui peuvent atteindre des montants significatifs.

En juillet 2021, l'Autorité a ainsi sanctionné à hauteur de 5 000 euros l'entreprise Nixon, active dans le secteur de l'horlogerie, pour s'être abstenue, sur une période de cinq mois, de répondre à la demande d'informations envoyée dans le cadre d'une assistance apportée à l'autorité grecque de la concurrence. Si la société, comme elle l'avait avancé, a connu des mesures de restructuration, cette situation ne saurait en aucun cas justifier, à elle seule, l'absence totale de réponse [Décision 21-D-16 du 9 juillet 2021]. Par ailleurs, en décembre 2021, l'Autorité a également sanctionné, à hauteur de 100 000 euros, Mayotte Channel Gateway (MCG), qui gère et exploite le port de Longoni à Mayotte –, et sa société mère (Société Nel Import Export) – pour un comportement similaire consistant à s'abstenir de répondre à des demandes d'informations émanant des services d'instruction. Ces derniers avaient adressé un questionnaire à MCG et malgré plusieurs relances, deux prorogations des délais de réponse et un double rappel des sanctions encourues en cas de non réponse, les entreprises n'avaient pas apporté la moindre réponse à l'Autorité, dix mois après l'envoi du questionnaire [Décision 21-D-28 du 9 décembre 2021].

LES DISPOSITIONS RELATIVES À L'OBSTRUCTION REVÊTENT UNE IMPORTANCE CRUCIALE POUR GARANTIR L'EFFECTIVITÉ DES POUVOIRS D'ENQUÊTE ET D'INSTRUCTION DE L'AUTORITÉ.

Enfin, en mai 2021, l'Autorité a sanctionné le groupe Fleury Michon à hauteur de 100 000 euros pour avoir fait obstacle au déroulement de l'instruction dans l'affaire du cartel du secteur du jambon et de la charcuterie, laquelle l'avait conduite à infliger 93 millions d'euros d'amende en juillet 2020. Lors de l'instruction, il était apparu que le groupe n'avait pas informé les services d'instruction de la modification de sa structure sociale, alors même qu'une opération de restructuration interne avait entraîné la radiation de la société Fleury Michon Charcuterie. Le groupe Fleury Michon non seulement n'avait pas signalé cette opération aux services d'instruction, mais avait contribué activement à les induire en erreur après l'envoi de la notification de griefs, en déposant, par l'intermédiaire de ses avocats, des écritures au nom et pour le compte de la société Fleury Michon Charcuterie, alors que cette société n'existait plus. Pour finir, le groupe Fleury Michon avait par la suite tenté de tirer profit de ses propres manquements, en soutenant, dans le cadre de la procédure ayant donné lieu à l'adoption de la décision de sanction du cartel, que la société Fleury Michon LS devait être mise hors de cause, faute d'avoir été personnellement destinataire de la notification de griefs [Décision 21-D-10 du 3 mai 2021].

DES ASTREINTES EN CAS DE NON-RESPECT D'INJONCTIONS

L'Autorité peut enjoindre à un auteur de pratiques anticoncurrentielles des obligations de faire ou de ne pas faire. Il s'agit précisément d'obtenir le rétablissement du fonctionnement concurrentiel, soit avec des injonctions de cessation, soit avec des injonctions de modification du comportement pour l'avenir. En cas de non-respect d'une injonction prononcée, l'Autorité dispose de la possibilité d'infliger une sanction. C'est ce qu'elle a été amenée à faire en juillet 2021 en sanctionnant Google à hauteur de 500 millions d'euros pour avoir méconnu plusieurs injonctions prononcées dans le cadre de sa décision de mesures conservatoires en matière de rémunération des droits voisins. Si l'Autorité peut prononcer une sanction pouvant atteindre 10 % du montant du

chiffre d'affaires mondial hors taxes lorsqu'elle sanctionne les pratiques anticoncurrentielles, elle possède également la possibilité d'infliger aux intéressés des astreintes dans la limite de 5 % du chiffre d'affaires mondial total journalier moyen, par jour de retard à compter de la date qu'elle fixe, pour les contraindre à exécuter des injonctions. Pour assurer l'exécution efficace de ses injonctions dans l'affaire des droits voisins, l'Autorité a fait usage de cet outil en prononçant une astreinte de 300 000 euros par jour de retard à l'expiration d'un délai de deux mois courant à compter de la demande formelle de réouverture des négociations formulée par chacune des saisissantes [Décision 21-D-17 du 12 juillet 2021 relative au respect des injonctions prononcées à l'encontre de Google dans la décision 20-MC-01 du 9 avril 2020, pour plus de détails sur cette décision voir p. 49].



LES MOYENS D'UNE POLITIQUE VOLONTARISTE

Demain se prépare aujourd'hui... notamment par une hiérarchisation stratégique des cas et par une politique de détection efficace et volontariste. À cet égard, 2021 marque un tournant, avec l'adoption de nouvelles dispositions renforçant les pouvoirs d'enquête de l'Autorité et introduisant dans le dispositif législatif le principe « d'opportunité des poursuites ». Cette nouvelle faculté lui permettra désormais de procéder à un ciblage plus fin et une allocation judicieuse de ses ressources.

DES POUVOIRS D'ENQUÊTE RENFORCÉS POUR RÉPONDRE AUX DÉFIS D'AUJOURD'HUI

En matière d'enquête, les pouvoirs de l'Autorité ont été substantiellement renforcés avec la loi DDADUE en 2020, puis par l'ordonnance de transposition de la directive ECN+ en 2021. La loi DDADUE a permis, tout d'abord, une amélioration des procédures de détection des pratiques anticoncurrentielles, en modernisant le régime juridique applicable en matière d'opérations de visite et saisie (OVS) : un seul juge des libertés et de la détention aura désormais compétence nationale pour autoriser des OVS se déroulant simultanément dans plusieurs lieux du territoire, tandis que le recours aux officiers de police judiciaire (OPJ), qui s'assurent du bon déroulement de ces opérations, sera rationalisé (Loi n° 2020-1508 du 3 décembre 2020).

Le processus d'amélioration de l'efficacité des pouvoirs d'enquête s'est ensuite poursuivi avec la publication de l'ordonnance qui transpose la directive ECN+, laquelle précise les règles en matière d'accès aux données numériques et de recevabilité des preuves. Dans le cadre de leurs investigations, les autorités de concurrence sont aujourd'hui confrontées à un volume exponentiel de données numériques au sein des entreprises, dont une grande partie est stockée sur des serveurs à distance ou sur des clouds. Ces nouveaux usages fonctionnels adoptés par les entreprises pouvaient représenter une difficulté pour le déroulement d'OVS en termes d'accès aux lieux de stockage et en termes de chiffrement des supports d'information saisis. Dans un objectif de préservation de l'efficacité des enquêtes et de sécurisation des procédures, les nouvelles dispositions lèvent ces difficultés en prévoyant la possibilité pour

les enquêteurs de l'Autorité de la concurrence et de la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF) d'accéder, quel que soit le lieu de stockage (nuage informatique et serveurs), aux informations accessibles aux personnes et entreprises interrogées (courriels, messageries instantanées, etc.).

Par ailleurs, les nouvelles dispositions placent désormais les procédures de l'Autorité sous le standard de la « liberté de la preuve », applicable en matière pénale, ce qui élargit le champ des preuves recevables (Ordonnance n° 2021-649 du 26 mai 2021).

Sur ce point, la directive précisait que « Les ANC [Autorités nationales de concurrence] devraient avoir la possibilité d'examiner des preuves pertinentes, qu'elles soient soumises par écrit, oralement, sous une forme électronique ou enregistrée. Ces preuves devraient inclure la possibilité de prendre en compte les enregistrements dissimulés effectués par des personnes physiques ou morales qui ne sont pas des autorités publiques, pour autant qu'il ne s'agisse pas de l'unique source de preuve. [...] De même, les ANC devraient avoir la possibilité de considérer les messages électroniques comme des preuves pertinentes, indépendamment du fait qu'ils se révèlent non lus ou qu'ils aient été supprimés » (Directive n° 2019/1 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2018, considérant 73).



UNE POLITIQUE D'OPÉRATIONS DE VISITE ET SAISIE CIBLÉE, AU SERVICE DE L'INTÉRÊT ET DU BIEN-ÊTRE DES CONSOMMATEURS

En matière d'investigation, l'Autorité cible des secteurs stratégiques pour le bon fonctionnement de l'économie, et enquête là où l'intérêt collectif et le bien-être des consommateurs sont susceptibles d'être le plus en danger. En 2021, des opérations de visite et saisie ont ainsi été réalisées, en novembre, dans le secteur de la grande distribution à dominante alimentaire et, en juillet, dans le secteur de la collecte et de l'exploitation des données d'officines de pharmacie. Les services d'instruction ont procédé, après autorisation d'un juge des libertés et de la détention, à des opérations de visite et saisie inopinées auprès de plusieurs entreprises, et parfois au domicile de certains de leurs collaborateurs, afin de déterminer si elles ont mis en œuvre des pratiques anticoncurrentielles dans les secteurs concernés. À ce stade, ces interventions ne préjugent pas de la culpabilité des entreprises concernées par les pratiques présumées, que seule une instruction au fond permettra, le cas échéant, d'établir [Communiqués de presse du 10 novembre 2021 et du 9 juillet 2021].

L'AUTORITÉ A Désormais LA FACULTÉ DE FIXER SES PROPRES PRIORITÉS ET DE REJETER LES PLAINTES QUI N'Y CORRESPONDENT PAS.

L'OPPORTUNITÉ DES POURSUITES : UNE NOUVELLE FACULTÉ POUR L'AUTORITÉ

L'Autorité et ses services d'instruction en première ligne doivent faire face à une complexité croissante des dossiers. Afin de mener ses missions avec toujours le même niveau d'exigence et d'efficacité, le temps était venu de se doter d'un nouvel outil de planification et hiérarchisation. Issue de l'ordonnance de transposition de la directive ECN+, l'Autorité

a désormais la faculté de fixer ses propres priorités et de rejeter les plaintes qui n'y correspondent pas.

Cette capacité, connue sous le terme « d'opportunité des poursuites » rendra possible une meilleure allocation de ses ressources, qui pourront être pleinement consacrées à la résolution des affaires les plus importantes [Ordonnance n° 2021-649 du 26 mai 2021].

UNE RÉGULATION EUROPEENNE DE LA CONCURRENCE MODERNISÉE

Pour faire face aux nouveaux défis de la régulation des marchés en Europe, le droit et la politique de concurrence se modernisent, s'adaptent et s'homogénéisent pour une application encore plus efficace et plus rapide. En France, ces évolutions se sont traduites en 2021 par la transposition de la directive ECN+ qui renforce les pouvoirs et les outils de l'Autorité, la révision du communiqué sur la détermination des sanctions qui constitue une étape supplémentaire importante vers la convergence des règles applicables en matière de sanctions au sein du Marché intérieur, ou encore l'adoption du *Digital Markets Act* qui assurera une régulation à 360° des grands acteurs du secteur numérique. Sans oublier, des mécanismes de coopération qui ne cessent de se renforcer entre autorités et aboutissent à une meilleure convergence.

TRANSPPOSITION DE LA DIRECTIVE ECN+, AVANCÉES NOTABLES ET POUVOIRS RENFORCÉS

La directive 2019/1 du 11 décembre 2018, dite ECN+, visant à doter les autorités de concurrence des États membres des moyens

de mettre en œuvre plus efficacement les règles de concurrence et à garantir le bon fonctionnement du marché intérieur, a été transposée en droit interne par l'ordonnance n° 2021-649 du 26 mai 2021.

Ce texte renforce et étend les pouvoirs de l'Autorité et des autres autorités nationales de

concurrence de l'Union européenne, au bénéfice de l'application cohérente du droit européen de la concurrence. Les prérogatives de l'Autorité, qui étaient déjà largement alignées sur le standard élevé établi par la directive ECN+, n'en ont pas moins connu des avancées importantes.

- L'Autorité aura désormais la faculté de **fixer ses propres priorités et de rejeter les plaintes qui n'y correspondent pas**. Cette « **opportunité des poursuites** » rendra possible une meilleure allocation de ses ressources, lesquelles pourront être pleinement consacrées à la résolution des affaires qu'elle estime prioritaires.
- L'Autorité aura désormais la possibilité de se **saisir d'office pour imposer des mesures conservatoires**, et non plus seulement à la suite d'une demande présentée par une entreprise, accessoirement à sa demande au fond. L'Autorité pourra ainsi intervenir sans délai, de sa propre initiative, lorsqu'elle détectera des agissements pouvant nuire à la concurrence, en particulier dans des secteurs où les conditions de marché évoluent très rapidement.
- La possibilité pour l'Autorité de prononcer des **injonctions structurelles** (par exemple la cession d'une filiale ou d'une activité), dans le cadre d'un contentieux, est pleinement consacrée, alignant ainsi les pouvoirs de l'Autorité sur ceux de la Commission européenne.
- La directive procède à une harmonisation de la procédure de **clémence** à l'échelle européenne. Cette procédure, par laquelle une entreprise qui révèle à l'Autorité une infraction grave aux règles de concurrence peut solliciter une exonération de la sanction

pécuniaire encourue, est désormais pleinement inscrite dans le droit positif national et reprend largement les termes du programme de clémence mis en œuvre jusqu'à présent par l'Autorité dans un cadre de droit souple. Autre avancée importante : l'incitation pour les entreprises à mettre au jour d'éventuelles ententes secrètes est encore renforcée puisqu'une immunité pénale (ou une réduction de sanction) peut être obtenue, sous conditions, par les personnes physiques appartenant au personnel de l'entreprise qui aura, la première, formé une demande de clémence.

- La possibilité pour l'Autorité **d'accéder aux données des entreprises faisant l'objet d'une investigation, quel qu'en soit le lieu de stockage, et d'accéder aux clés de chiffrement**, est pleinement consacrée pour préserver l'efficacité des enquêtes face au développement des nouvelles méthodes de protections et modes de stockage modernes des données informatiques. Par ailleurs, les nouvelles dispositions soumettent les procédures de l'Autorité au standard dit de la « liberté de la preuve », applicable en matière pénale, ce qui élargira le champ de recevabilité des preuves.

- Le **régime des sanctions pécuniaires est désormais plus dissuasif** et mieux harmonisé au niveau européen. Les organismes – dorénavant les « associations d'entreprises » – ne relèveront plus d'un régime spécifique de sanctions en cas d'infraction aux règles de concurrence (ils bénéficiaient jusqu'alors d'un plafond de sanction de 3 millions d'euros), mais seront désormais soumis au même plafond que celui applicable aux entreprises, soit 10 % du total des chiffres d'affaires des entreprises membres de l'association. Ceci concernera notamment les syndicats professionnels ou les ordres professionnels.

- Les **critères de détermination du montant des sanctions** seront désormais unifiés et alignés avec ceux pratiqués par la Commission européenne, au regard des seules notions classiques de gravité et de durée de l'infraction, la référence que faisait précédemment la loi à la notion de « dommage à l'économie » étant supprimée.

- Enfin, la **coopération européenne entre autorités nationales de concurrence** est renforcée (obligations d'information réciproque entre autorités du réseau européen de concurrence, extension de l'assistance

entre autorités, notamment pour les opérations de visite et saisie, la notification des actes de procédure et le recouvrement du montant des sanctions) (**Ordonnance n° 2021-649 du 26 mai 2021**).

RÉVISION DU COMMUNIQUÉ « SANCTION », MODERNISATION ET HARMONISATION

Le 30 juillet 2021, l'Autorité a publié un nouveau communiqué de procédure relatif à la méthode de détermination des sanctions, qui abroge et remplace le précédent communiqué du 16 mai 2011. Le principe de publication de la méthodologie applicable en matière de détermination des sanctions s'inscrit dans une démarche de transparence visant à répondre aux besoins de sécurité juridique et de prévisibilité des entreprises. Le nouveau communiqué constitue, par ailleurs, une étape supplémentaire importante vers la convergence des règles applicables en matière de concurrence, et favorisera une application homogène des sanctions au sein du Marché intérieur.

...



L'AUTORITÉ S'EST FORTEMENT ENGAGÉE POUR UNE LÉGISLATION EUROPÉENNE AMBITIEUSE SUR LES MARCHÉS NUMÉRIQUES, EN S'IMPLIQUANT DÈS L'ORIGINE DANS LES NÉGOCIATIONS, AFIN DE PROMOUVOIR UN RÔLE ACTIF DES AUTORITÉS NATIONALES DE CONCURRENCE DANS LA MISE EN ŒUVRE DU TEXTE.

- Cette mise à jour, qui fait suite à une consultation publique, tire tout d'abord les conséquences des nouvelles dispositions législatives applicables issues de l'ordonnance n° 2021-649 du 26 mai 2021 portant transposition de la directive ECN+. Par ailleurs, l'Autorité apporte un certain nombre d'ajustements complémentaires qui s'inspirent de sa pratique au cours des dix années écoulées, de la jurisprudence des juridictions de contrôle et de la pratique de la Commission européenne.

Parmi les principales évolutions figurant dans le nouveau communiqué, on peut relever :

- la suppression de la référence à la **notion de dommage à l'économie** ;
- la suppression du plafond d'amende de 3 millions d'euros pour les **associations d'entreprises** et l'alignement sur le régime de sanction pouvant atteindre 10 % du chiffre d'affaires ;
- l'ajout de précisions sur la **méthode de calcul du montant de base** de la sanction, ainsi que sur les cas justifiant une adaptation de cette méthode, notamment en présence de marchés bifaces ou multifaces, qui revêtent une importance significative dans l'économie numérique ;
- la mise à jour de la liste indicative des éléments dont l'Autorité peut tenir compte pour apprécier la **gravité des pratiques**, qui intègre désormais explicitement, au titre des paramètres de concurrence affectés par l'infraction, l'innovation ou encore l'environnement ;
- la **possibilité d'ajouter au montant de base** une somme comprise entre 15 % et 25 % de la valeur des ventes pour les pratiques les plus graves d'ententes horizontales et d'abus de position dominante ;
- la prise en compte de la **durée comme paramètre à part entière** de détermination des sanctions, en alignant le coefficient de prise en compte de la durée avec celui prévu par les lignes directrices de la Commission européenne et, lorsque la période infractionnelle est inférieure à une année, en calculant la durée au *pro rata temporis* de la participation de l'entreprise à l'infraction ;
- la prise en compte de **nouvelles circonstances atténuantes** au titre des critères d'individualisation de la sanction, notamment lorsque l'entreprise a mis en œuvre, en cours de procédure, des mesures de réparation bénéficiant spécifiquement aux victimes de la pratique ;
- la possibilité de **majorer la sanction** lorsqu'il résulte des éléments à la disposition de l'Autorité que les gains illicites estimés réalisés par l'entreprise concernée grâce à

l'infraction sont supérieurs au montant de la sanction pécuniaire que l'Autorité pourrait prononcer ;

- la prise en compte, au titre de l'**appréciation de la réitération**, des sanctions prononcées par les autres autorités de concurrence de l'Union et par les juridictions européennes.

DIGITAL MARKET ACT, L'OUTIL COMPLÉMENTAIRE À LA POLITIQUE DE CONCURRENCE

Le règlement européen *Digital Markets Act* (« DMA »), vise à lutter contre certaines pratiques mises en œuvre par d'importantes plateformes numériques et jugées dommageables à l'égard de deux principes directeurs : la contestabilité et l'équité des marchés.

Cette nouvelle législation représentera un pilier structurant dans la régulation des plateformes numériques en Europe. Elle bénéficiera à la fois aux entreprises utilisatrices qui dépendent de ces plateformes pour proposer leurs services dans le marché unique, qui bénéficieront d'un environnement commercial plus équitable, aux innovateurs et jeunes entreprises technologiques, qui disposeront de nouvelles possibilités d'affronter la concurrence et d'innover dans l'environnement des plateformes en ligne, et enfin aux consommateurs, qui bénéficieront d'un plus grand choix de services de meilleure qualité, de davantage de possibilités de changer de

fournisseur s'ils le souhaitent, d'un accès direct aux services et de prix plus équitables.

Le DMA a été élaboré sur le principe d'une réglementation auto-exécutoire : une fois que les plateformes numériques visées par ce texte auront été désignées par la Commission sur la base de critères qualitatifs et quantitatifs objectifs en tant que contrôleurs d'accès (*gatekeepers*), ces derniers seront soumis à des règles précisément et préalablement définies dans le texte, sans besoin pour la Commission de démontrer une position dominante, un abus, ou de définir un marché. Ces obligations et interdictions ont été, pour la plupart, édictées en analysant les pratiques anticoncurrentielles qui ont été sanctionnées par le passé par plusieurs autorités de concurrence en Europe, ainsi que sur la base de plusieurs études et enquêtes sectorielles, et couvrent de nombreux volets :

- l'accès et à l'exploitation des données ;
- l'ouverture des écosystèmes mobiles et au libre choix des utilisateurs finaux ;
- l'interopérabilité ;
- la publicité ciblée ;
- les offres liées ;
- les obligations de transparence.

Les contrôleurs d'accès devront, par exemple, permettre aux entreprises utilisatrices d'accéder aux données générées par leurs activités sur leur plateforme, ou encore autoriser les entreprises utilisatrices à promouvoir leur offre et à conclure des contrats avec leurs clients en dehors de leur plateforme. Il leur sera, en revanche, interdit d'empêcher les

consommateurs d'accéder aux services d'entreprises en dehors de leurs plateformes ou de faire bénéficier les services et produits qu'ils proposent d'un traitement plus favorable en termes de classement que les services et produits similaires proposés par des tiers sur leur plateforme.

Sur le volet des acquisitions, le DMA impose aux *gatekeepers* une obligation d'information de toute acquisition envisagée et dans laquelle les actifs cibles fournissent des services dans le secteur numérique ou tout autre secteur économique permettant la collecte de données numériques. Ces informations seront transmises par la Commission aux autorités nationales compétentes, qui pourront les utiliser à des fins de contrôle des opérations de concentration, en s'appuyant sur les possibilités de renvoi prévues par l'article 22 du règlement n° 139/2004.

Le DMA constituera ainsi un outil complémentaire puissant au droit de la concurrence et renforcera efficacement la lutte contre certains des comportements les plus nocifs mis en œuvre par des *gatekeepers* très importants.

L'Autorité s'est fortement engagée pour un DMA ambitieux et efficace, en s'impliquant dès l'origine dans les négociations, afin de promouvoir un rôle actif des autorités nationales de concurrence dans la mise en œuvre du texte, dans le but de garantir une coordination optimale entre le droit de la concurrence et le DMA, afin de permettre une efficacité maximale de ce dernier. Cette implication s'est manifestée, d'une part, par la participation de l'Autorité aux discussions interministérielles visant à déterminer la position des autorités françaises au Conseil des ministres, et, d'autre part, par des discussions avec ses homologues européens, qui ont abouti à la publication d'un document conjoint des membres du REC. L'Autorité a également participé, sous l'égide de la représentation permanente de la France auprès de l'UE, aux négociations menées par le Conseil de l'Union européenne dans le cadre de la présidence française de l'Union européenne, et a été notamment amenée à fournir une expertise technique sur les questions relevant plus particulièrement de son expertise.

Le Conseil et le Parlement sont parvenus le 24 mars 2021, à un accord politique provisoire sur le projet de règlement. **Le centre de gravité de ce texte sera européen** : la Commission européenne sera seule compétente pour mettre en œuvre les pouvoirs prévus dans le

DMA (comme celui de désigner des *gatekeepers*, de mettre à jour la liste des obligations, de mener des enquêtes de marché, d'imposer des sanctions, y compris des amendes dans la limite du plafond de 10 % du chiffre d'affaires total mondial réalisé au cours de l'exercice précédent, ou 20 % dans les cas de récidives caractérisés, etc.).

Les autorités nationales compétentes pour faire appliquer les règles de concurrence seront néanmoins amenées à travailler en étroite coordination avec la Commission européenne, afin, d'une part, de soutenir la Commission dans la mise en œuvre du texte, et, d'autre part, d'assurer une bonne articulation du DMA avec le droit de la concurrence.

Le règlement prévoit ainsi la possibilité pour les États membres d'habiliter les autorités nationales compétentes pour faire appliquer les règles de concurrence à mener des mesures d'enquête sur d'éventuels manquements aux obligations prévues par le règlement et à transmettre leurs conclusions à la Commission.

La coopération et les échanges d'informations entre les autorités nationales de concurrence et la Commission s'effectueront notamment *via* le Réseau européen de concurrence (REC), qui a su démontrer au cours des vingt dernières années qu'il constituait un vecteur de coopération et de coordination extrêmement efficace.

La complémentarité entre le droit de la concurrence et le DMA, qui a été une source d'inspiration pour l'élaboration du texte, constituera, par ailleurs, un principe directeur pour l'avenir. Le droit de la concurrence restera en première ligne pour assurer des marchés numériques ouverts et équitables, mais il contribuera également à rendre le DMA adaptable, en identifiant, par exemple, de nouvelles pratiques abusives qui permettront, le cas échéant, de mettre à jour des obligations énumérées dans le DMA.

Le règlement sera mis en œuvre dans un délai de six mois après son entrée en vigueur.

UNE CONVERGENCE INTERNATIONALE

Outre une présence forte dans les enceintes européennes et internationales (REC, ICN, OCDE, CNUCED), l'Autorité participe également aux travaux des autorités de concurrence dans le cadre du G7 (Allemagne, Canada, États-Unis, France, Italie, Japon, Royaume-Uni).

L'adoption d'un accord commun « droit de la concurrence et économie numérique », sous présidence française et signé à Chantilly en 2019, a constitué une première étape dans la construction d'une vision commune et ambitieuse des enjeux numériques.

La démarche s'inscrit désormais dans la durée, puisqu'en 2021 le volet concurrence de la coopération du G7 a été poursuivi sous présidence britannique et a notamment abouti à la réalisation du « Compendium des approches visant à améliorer la concurrence sur les marchés numériques ».

Ce document recense et compile la pratique décisionnelle et consultative, dans l'économie numérique, des autorités de concurrence des pays du G7, de la Direction générale concurrence de la Commission européenne et des autorités de concurrence de quatre pays invités (Afrique du Sud, Australie, Corée du Sud, Inde).

Le recueil des expériences de chacun s'articule autour de quatre axes :

1. **Les réponses apportées par les autorités de concurrence** aux préoccupations de concurrence soulevées par les marchés numériques (décisions contentieuses, avis, enquêtes sectorielles ou études techniques).
2. **La professionnalisation des services des autorités de concurrence** avec la création d'équipes spécialisées sur les questions liées au numérique.
3. **Le développement de propositions de réformes législatives** à l'échelle nationale ou européenne.
4. **L'importance de la coopération** à l'échelle nationale entre régulateurs ou internationale entre autorités de concurrence.

(Communiqué de presse du 29 novembre 2021).

DÉVELOPPEMENT DURABLE ET CONCURRENCE, UNE COMBINAISON QUI PROGRESSE

Notre monde connaît de grands bouleversements sociétaux parmi lesquels figure l'urgence de créer une société plus durable et résiliente. Le développement durable est ainsi devenu un sujet d'actualité important pour les autorités de concurrence tant au niveau européen, avec les ambitions du Pacte Vert et la révision des règlements d'exemption par catégorie, qu'au niveau national, avec la volonté affirmée par l'Autorité d'investir ces sujets. Les questions de développement durable prennent désormais une place grandissante en matière contentieuse, consultative et émergent également dans les analyses réalisées dans le cadre du contrôle des concentrations avec, en particulier, l'examen de nouveaux marchés. Bilan d'une année d'avancées.

LES CONTOURS D'UN CADRE JURIDIQUE CLARIFIÉ SE DESSINENT

En matière de développement durable, les entreprises prennent désormais part au changement. Si, de prime abord, la politique de concurrence n'apparaît pas en première ligne sur les questions de durabilité, droit de la concurrence et développement durable trouvent cependant un point de rencontre

dans la mesure où, en protégeant le processus concurrentiel, le droit de la concurrence protège et promeut non seulement le bien-être du consommateur, qui s'exprime de plus en plus vers des produits durables, mais également les innovations durables. Plus directement encore, le droit de la concurrence encadre les initiatives envisagées par les acteurs économiques en matière de développement durable. Or ces initiatives peuvent,

dans certains cas, potentiellement contredire le droit de la concurrence. L'examen de ces initiatives par les autorités de concurrence permet alors de sécuriser les coopérations favorables au développement durable qui génèrent des effets positifs en termes d'intérêt public compensant les effets négatifs sur la concurrence et qui bénéficient en particulier suffisamment aux consommateurs.

En France, l'Autorité a conscience de la difficulté pour les acteurs économiques de s'assurer, dans certains cas, que leurs accords ne posent pas de problèmes sur le terrain concurrentiel. C'est la raison pour laquelle les services d'instruction mènent une réflexion approfondie sur ces sujets au sein d'un réseau interne dédié (Réseau du développement durable) et l'Autorité participe aux multiples travaux engagés dans les enceintes internationales, que ce soit à l'OCDE, au sein du réseau européen de concurrence ou encore du réseau international de concurrence dont l'un des thèmes majeurs de l'édition 2021 a été consacré à la durabilité (Pour voir ou revoir la conférence de l'ICN, Sustainable Development and Competition Law, 13 octobre 2021, <https://icn2021budapest.hu/site/>).

Au niveau européen, le processus de révision des règles relatives aux accords de coopération horizontale entre entreprises est, par ailleurs, en cours. L'objectif est d'adapter les règles actuelles aux évolutions économiques et sociétales qui sont intervenues ces dix dernières années en matière de transitions



numérique et écologique. Le projet de lignes directrices prévoit un chapitre nouveau consacré à l'évaluation des accords horizontaux poursuivant des objectifs de durabilité. Il sera ainsi clarifié auprès des entreprises dans quels cas elles peuvent licitement coopérer avec des concurrents, y compris, le cas échéant, en bénéficiant d'une exemption individuelle pour les situations les plus complexes. Le projet accorde, en particulier, « une attention particulière aux accords qui fixent des normes de durabilité, étant donné que cela devrait être la forme de coopération la plus fréquente pour réaliser les objectifs de durabilité » (Communiqué de presse CE, 1^{er} mars 2022 et note explicative accompagnant les projets de REC horizontaux et de lignes directrices révisés).

ACTION CONSULTATIVE : DES DEMANDES D'AVIS DANS LE CADRE DE L'ACTION PUBLIQUE GRANDISSANTE EN MATIÈRE DE TRANSITION

La transition écologique souhaitée par le Gouvernement et le Parlement conduit à l'adoption de nouveaux cadres réglementaires dans de nombreux secteurs. Dans ce contexte, l'Autorité est amenée à être saisie sur le fondement de l'article L. 462-1 du code de commerce de projets de texte qui présentent des considérations de développement durable en interaction avec des problématiques concurrentielles.

En 2021, l'Autorité a ainsi été saisie pour avis sur les critères d'allotissement des marchés de collecte, de transport et de régénération des huiles usagées dans le cadre de la mise en place d'une nouvelle filière à responsabilité élargie du producteur (REP) pour les huiles minérales ou synthétiques, lubrifiantes ou industrielles.

L'Autorité a, en particulier, considéré que les critères retenus n'étaient pas pertinents compte tenu de la structuration historique du marché et des pressions concurrentielles existantes. L'avis de l'Autorité ([Avis 21-A-13 du 11 octobre 2021](#)) a été suivi en ce qui concerne cette recommandation et l'arrêté du 27 octobre 2021 ne contient donc pas lesdits critères. ●●●

... ACTION RÉPRESSIVE : UNE PRATIQUE DÉCISIONNELLE QUI S'ÉTOFFE PROGRESSIVEMENT

L'Autorité agit aussi sur le terrain contentieux, en mettant l'accent sur la détection des pratiques anticoncurrentielles pouvant nuire au développement durable.

Cartel des linos

Ainsi qu'elle l'a indiqué à l'occasion de la sanction du cartel des revêtements de sols, les pratiques qui ont un impact négatif en termes de développement durable sont considérées comme particulièrement graves. Dans cette affaire, les trois principaux fabricants de sol en PVC et linoléums avaient notamment renoncé à se faire concurrence sur la base des mérites de leurs produits respectifs au regard des critères environnementaux, en s'abstenant d'en faire un argument commercial, alors même que les performances environnementales des revêtements de sols, notamment en ce qui concerne l'émission de composés organiques volatils, se sont imposées comme l'un des principaux critères de choix des clients distributeurs, professionnels ou consommateurs particuliers. L'Autorité a estimé que cet accord avait pu dissuader les entreprises d'améliorer les performances techniques de leurs produits et d'investir

dans les processus innovants visant à améliorer les performances environnementales (Décision 17-D-20 du 18 octobre 2017).

À la suite de cette sanction, plusieurs hôpitaux français ont décidé d'introduire, en 2022, une action en réparation de leur préjudice subi en raison de la surfacturation de millions de mètres de « lino ».

Transport routier

En septembre 2021, l'Autorité a sanctionné des pratiques anticoncurrentielles freinant la transition numérique dans le secteur du transport routier, ayant potentiellement des effets négatifs pour l'environnement. Dans ce secteur, plusieurs organisations s'étaient concertées pour boycotter ou inciter les transporteurs au boycott de nouvelles plateformes numériques d'intermédiation qui proposaient des services d'optimisation permettant la suppression d'un échelon d'intermédiation, ou encore la réduction des retours à vide des transporteurs. Or, selon l'ADEME, une diminution de 1 % des retours à vide permettrait une diminution de l'émission de gaz à effet de serre de 0,70 %. L'Autorité a donc pris en compte le fait que les pratiques ont fait obstacle à l'amélioration de l'efficacité environnementale du secteur dans l'établissement de la sanction (Décision 21-D-21 du 9 septembre 2021).

DE NOUVELLES CONSIDÉRATIONS « VERTES » EXAMINÉES DANS LE CADRE DU CONTRÔLE DES CONCENTRATIONS

La prise en compte des enjeux de développement durable passe aussi par le contrôle des fusions et acquisitions, lequel garantit en particulier que les rapprochements entre concurrents ne réduisent pas l'innovation. En effet, en veillant à ce que des opérations de concentrations ne nuisent pas à la concurrence, l'Autorité protège et encourage l'innovation afin que les entreprises continuent de développer de nouvelles technologies, de nouveaux savoir-faire ou encore de meilleurs produits qui conduisent à des améliorations environnementales et durables.

En matière de contrôle des concentrations, la définition des marchés pertinents constitue une étape essentielle, dans la mesure où elle permet d'identifier le périmètre à l'intérieur duquel s'exerce la concurrence entre entreprises et d'apprécier, dans un second temps, les pouvoirs de marché respectifs des acteurs en présence. À la faveur de l'examen des opérations qui lui sont soumises, l'Autorité est de plus en plus souvent amenée à définir et examiner ce que l'on appelle les nouveaux marchés « verts ».



À LA FAVEUR DE L'EXAMEN DES OPÉRATIONS QUI LUI SONT SOUMISES, L'AUTORITÉ EST DE PLUS EN PLUS SOUVENT AMENÉE À DÉFINIR ET EXAMINER CE QUE L'ON APPELLE LES NOUVEAUX MARCHÉS « VERTS ».

Ainsi par exemple, à l'occasion de l'examen de l'opération relative à l'entrée de Storengy, filiale d'Engie, au capital de DMSE, l'Autorité a examiné, pour la première fois en janvier 2021, les marchés de la production et de la distribution d'hydrogène, ainsi que le marché du développement, de la construction et de l'installation de stations à hydrogène. L'Autorité a estimé que bien qu'à l'issue de l'opération, DMSE serait le seul opérateur actif sur le marché de la distribution d'hydrogène dans l'agglomération dijonnaise, cette position n'était pas nécessairement problématique, compte tenu du caractère émergent et en pleine expansion du marché. Prenant en considération l'existence de concurrents potentiels et l'absence de barrière à l'entrée sur ce marché, elle a considéré que cette situation ne soulevait pas de difficultés de concurrence. Par ailleurs, au vu de l'importance de l'électricité dans le processus de production de l'hydrogène par électrolyse, l'Autorité a également apprécié les effets de l'opération sur le marché de la fourniture au détail d'électricité. À cette occasion, elle s'est interrogée sur la nécessité d'identifier un segment distinct de la fourniture au détail « d'électricité verte », regroupant les offres vertes d'électricité qui s'appuient sur de l'électricité produite à partir d'énergie renouvelable ou couverte par des certificats de garantie d'origine. À cet égard, elle a constaté le développement croissant de ces offres qui s'appuient principalement sur le mécanisme des certificats de garanties d'origine et sur l'accroissement de la demande des consommateurs (entreprises, collectivités territoriales et particuliers).

Au regard de ces éléments, elle a constaté une moindre substituabilité entre la fourniture au détail d'électricité verte et celle de l'électricité traditionnelle, ce constat semblant suggérer l'existence d'un marché spécifique de fourniture au détail d'électricité verte. L'Autorité a néanmoins décidé de laisser cette question encore ouverte à ce stade, l'analyse concurrentielle demeurant inchangée, quelle que soit la segmentation retenue.

Au terme de son analyse, l'Autorité a donc autorisé cette opération sans la soumettre à des conditions particulières [Décision 21-DCC-18 du 29 janvier 2021].

En mai 2021, l'Autorité a, à l'inverse, adopté une décision d'interdiction du projet d'acquisition par le groupe Ardian, notamment actif dans les secteurs du transport, des télécoms et des énergies renouvelables, de la Société du Pipeline Méditerranée-Rhône (SPMR), active dans le transport d'hydrocarbures par oléoducs. Le groupe Ardian faisait notamment valoir qu'il orienterait la politique commerciale de la cible dans le sens de la transition énergétique et que ce « gain » était spécifique à la concentration projetée. Si l'Autorité a rejeté cette analyse compte tenu des faits de l'espèce, elle a néanmoins précisé que des gains de nature écologique pourraient, en théorie, être recevables en vue de contrebalancer les risques d'atteinte à la concurrence liés à une opération de concentration. [Décision 21-DCC-79 du 12 mai 2021, pour plus de détails sur cette décision, voir p. 94].

Enfin, en octobre 2021, l'Autorité a examiné la création de l'entreprise commune GMOB par

LA CONSÉCRATION DU CRITÈRE ENVIRONNEMENTAL EN TANT QUE PARAMÈTRE D'APPRÉCIATION DE LA GRAVITÉ

L'Autorité a annoncé en juillet 2021 qu'elle entendait faire évoluer son appréciation de la gravité dans son communiqué relatif au calcul des sanctions en mettant à jour la liste des éléments dont elle peut tenir compte pour apprécier la gravité des pratiques. L'Autorité indique désormais explicitement que l'atteinte à l'environnement constituera un critère d'appréciation de la gravité de la pratique lors du calcul de la sanction qui sera prononcée contre l'entreprise en cause. Ce faisant, l'Autorité entend souligner que les pratiques anticoncurrentielles qui auront un impact sur l'environnement pourront être considérées comme plus graves et que les entreprises qui se rendent coupables de tels manquements pourront se voir appliquer, à ce titre, des sanctions plus importantes.

[Communiqué de procédure relatif à la méthode de détermination des sanctions pécuniaires, 30 juillet 2021].

les sociétés AGI, EDF PEI, Genak et SAF0, qui sera active dans le secteur des bornes de recharge publiques pour véhicules électriques en Guadeloupe et, dans un second temps, en Martinique et en Guyane. À cette occasion, l'Autorité a examiné pour la première fois le marché amont de la fourniture des bornes de recharge pour véhicules électriques ainsi que le marché aval de l'installation et de l'exploitation des bornes de recharge pour véhicules électriques. Au terme de son analyse, l'Autorité a donc autorisé cette opération sans la soumettre à des conditions particulières [Décision 21-DCC-172 du 1^{er} octobre 2021, pour plus de détails sur cette décision, voir p. 92].

ÉNERGIE



An aerial photograph of a mountain range, likely the Andes, showing a river valley and snow-capped peaks. The image is partially obscured by a large, semi-transparent pink circular graphic on the left side. The word 'CRÉATRICE' is overlaid in white, bold, sans-serif capital letters with a small accent mark over the 'É'.

CRÉATRICE



30

Pour une concurrence régulée

**PRISE DE PAROLE D'EMMANUEL COMBE,
VICE-PRÉSIDENT DE L'AUTORITÉ DE LA CONCURRENCE**

La concurrence est souvent perçue par l'opinion publique de manière ambivalente : comme consommateurs nous la plébiscitons, comme salariés nous la redoutons, comme citoyens nous la discutons.

Pour les uns, elle est une forme saine d'émulation, qui permet aux plus méritants de faire valoir leurs talents. L'économiste Frédéric Bastiat n'hésitait d'ailleurs pas à

affirmer en son temps que détruire la concurrence « c'est tuer l'intelligence ». La concurrence s'oppose alors à l'arbitraire, au privilège et aux rentes injustifiées : elle incarne « la loi démocratique par essence ». Pour les autres, la concurrence s'apparente à un processus de sélection au terme duquel une entreprise se retrouve seule sur le marché et va pérenniser sa position en usant de moyens déloyaux, au détriment des plus fragiles. Pour reprendre les termes même de J.F. Proudhon, « la concurrence tue la concurrence ».

À vrai dire, ces deux visions opposées contiennent chacune une part de vérité. D'un côté, on peut constater tous les jours les effets bénéfiques de l'entrée de nouveaux

acteurs sur les prix, la qualité et la diversité des produits et l'incitation à innover. Ainsi, dans le cas de la France, le renforcement de la concurrence dans le transport aérien, les VTC, la téléphonie mobile, le notariat constituent autant d'exemples concrets et récents des bienfaits de cette force invisible mais puissante.

A contrario, on peut constater également que des entreprises dominantes abusent de leur position pour bloquer l'entrée de nouveaux concurrents aussi efficaces ou pour discriminer leurs clients. Sur les marchés d'oligopole, des entreprises s'engagent parfois dans des pratiques collectives de cartel, qui font monter artificiellement les prix, sans aucune contrepartie pour les clients. Les premières victimes de ces pratiques sont d'ailleurs souvent d'autres entreprises, dont la compétitivité est négativement affectée.

Ces deux visions, pour opposées qu'elles soient, ne sont pas irréconciliables, pour peu que l'on adopte une vision dynamique. L'expérience nous montre en effet qu'une entreprise qui a gagné au départ la compétition par ses mérites peut être tentée, dans un second temps, de maintenir son pouvoir de marché, en usant de pratiques artificielles. Le processus de concurrence va alors se gripper durablement : la concurrence aura « tué la concurrence ».

Dès lors que la concurrence ne s'entretient pas d'elle-même, l'intervention d'une « main visible » devient essentielle. Cette main visible, c'est celle de la concurrence régulée.

À cet égard, la politique de concurrence, et tout particulièrement son volet antitrust, joue un rôle déterminant. Ce n'est sans doute pas un hasard si plus de 130 juridictions dans le monde disposent aujourd'hui d'un droit de la concurrence et d'autorités qui le mettent en œuvre. Tel est le cas de la France avec l'Autorité de la concurrence, institution de premier plan, au service de l'ordre public économique.

Dans son action répressive, l'Autorité de la concurrence a démontré sa détermination sans faille à lutter contre un large spectre de pratiques anti-concurrentielles, en mobilisant tous les outils dont le législateur l'a dotée : mesures conservatoires, sanctions, injonctions, etc. Toute la subtilité d'une politique de concurrence réside dans la définition d'une ligne de partage entre ce qui relève du mérite propre des entreprises et ce qui est injustifiable, en particulier en matière d'abus. Cette définition est nécessairement évolutive, comme le sont les pratiques des entreprises.

Mais la régulation de la concurrence ne s'arrête pas à son volet répressif. L'enjeu est également de créer dans notre pays de nouveaux espaces de concurrence lorsque ceux-ci sont bridés par une réglementation excessive ou inadéquate. À cet égard, l'Autorité de la concurrence, dans sa fonction consultative, éclaire le Gouvernement et la représentation nationale sur les gisements de concurrence qui pourraient être révélés, pour peu que la réglementation soit mieux adaptée au monde d'aujourd'hui. En particulier, l'essor du numérique et du commerce en ligne rend possible

l'émergence de nouveaux modèles économiques, qui viennent adresser de nouveaux besoins. L'enjeu n'est pas de déréglementer à tout crin : les impératifs de qualité et de sécurité justifieront toujours le maintien d'une réglementation minimale et protectrice. L'enjeu est de s'assurer que le niveau de réglementation est justifié et proportionné par rapport à l'objectif recherché et qu'il ne conduit pas à brider excessivement la concurrence, en maintenant des rentes de rareté artificielle. Cet enjeu est fondamental pour notre pays : dans un monde disruptif et innovant, la croissance économique de demain reposera en grande partie sur notre capacité à faire émerger et croître de nouveaux géants.

L'Autorité de la concurrence, par son action répressive comme consultative, participe ainsi pleinement à cette régulation de la concurrence, visant à assurer les conditions d'un marché concurrentiel, pour le plus grand bénéfice de tous : des prix plus compétitifs, des produits diversifiés, une croissance des nouveaux acteurs, une incitation plus forte à innover.

**DÈS LORS QUE LA CONCURRENCE
NE S'ENTRETIENT PAS D'ELLE-
MÊME, L'INTERVENTION D'UNE
« MAIN VISIBLE » DEVIENT
ESSENTIELLE. CETTE MAIN
VISIBLE, C'EST CELLE DE LA
CONCURRENCE RÉGULÉE.**



Des prix bas et plus de pouvoir d'achat

Le pouvoir d'achat est une préoccupation majeure pour les Français, *a fortiori* en temps de crise. Sur un marché concurrentiel, les entreprises sont en compétition pour gagner des parts de marché, ce qui se traduit notamment par des prix plus attractifs pour les consommateurs.

Les entreprises, elles aussi, en profitent en tant que clientes d'autres entreprises. Cela bénéficie à l'économie tout entière, qui gagne en efficacité.

La concurrence bien régulée a des effets vertueux. Les bienfaits de la concurrence sont nombreux en matière économique mais peuvent parfois se trouver là où on ne les attend pas...



Qualité et diversité

La pression exercée par leurs concurrents incite les entreprises à s'améliorer et se distinguer. Cela se traduit par un travail sur la qualité des produits et services proposés. Qualité de fabrication, performance du service avant et après la vente, délais de livraison...

À la clé, un plus grand choix pour les consommateurs, mais également pour les entreprises, en tant que consommatrices de biens intermédiaires.



L'innovation au service de la croissance et de l'emploi

Sur un marché concurrentiel, les entreprises sont poussées à innover pour se démarquer.

La concurrence est un aiguillon permanent, qui incite les entreprises à proposer des modèles économiques différents, parfois plus efficaces.

Elle donne sa chance à ceux qui sont tournés vers l'avenir, qui prennent des risques, et ouvre de nouveaux espaces pour les idées neuves, de nouveaux formats et des processus de production novateurs.

Cet effet d'entraînement participe au développement de la croissance et, de façon générale, à la dynamisation de l'économie.

LA CONCURRENCE, UN PUISSANT LEVIER

34

La concurrence constitue un stimulant pour l'économie et engendre, lorsqu'elle fonctionne efficacement, des bénéfices importants, en particulier pour les consommateurs.

Elle oblige les opérateurs en place à maîtriser leurs coûts, à améliorer la qualité de leurs produits et à innover pour se différencier. Dans cette perspective, la lutte contre les monopoles injustifiés, les barrières à l'entrée artificielles, les comportements collusifs permet de s'assurer que les produits et services offerts aux consommateurs le sont à des prix compétitifs. De cette façon, la concurrence est un vecteur d'amélioration du pouvoir d'achat et contribue à la lutte contre la vie chère, plus que jamais nécessaire dans la conjoncture actuelle.

STIMULER LA CONCURRENCE

Dans un contexte bouleversé tant par la pandémie du Covid-19 que par la guerre en Ukraine, le pouvoir d'achat figure en tête des préoccupations des Français, qui doivent faire face à une augmentation de leurs dépenses contraintes : produits de consommation courante, carburants, matériaux, énergie... La politique de la concurrence constitue à cet égard un levier utile pour soutenir le pouvoir d'achat des Français en agissant notamment sur les prix. En effet, la concurrence incite les entreprises installées à donner le meilleur d'elles-mêmes et à rester efficaces en contrôlant leurs coûts de production et en innovant. Elle évite ainsi les situations de monopole

injustifiées ou de pouvoir de marché excessif qui conduisent à une hausse des prix ou une diminution de la qualité des produits. De plus, la concurrence favorise l'entrée de nouveaux opérateurs plus efficaces et souvent moins chers. Pour les consommateurs, la concurrence se traduit par des prix compétitifs mais également parfois par l'élargissement de la taille du marché, et par une diversité de l'offre, qui permet à chacun de trouver le produit qui lui convient le mieux.

La concurrence, les Français l'ont bien comprise, c'est avoir le choix et pouvoir bénéficier des prix les plus compétitifs. Ils la pratiquent au quotidien, notamment en utilisant Internet comme outil de comparaison des offres et canal d'achat.

LUTTER CONTRE LES PRATIQUES ANTICONCURRENTIELLES

Énergie, santé, automobile, carburants, alimentation... l'Autorité intervient, sur saisine ou de sa propre initiative, sur l'ensemble des secteurs économiques du pays. En particulier, l'action répressive de l'Autorité vise à lutter contre les cartels, ces ententes qui font monter les prix et spolient les clients, sans aucune contrepartie en termes d'efficacité. Ces pratiques illicites aboutissent à des situations de « surpris » importantes, qui peuvent être lourdes à supporter pour les consommateurs comme les entreprises. Pour donner un ordre de grandeur, plusieurs études économiques concluent à des surpris de l'ordre de 17 % en moyenne en Europe !

L'Autorité est régulièrement amenée à démanteler des cartels qui impactent soit les consommateurs (produits de grande consommation) soit les entreprises qui consomment des biens intermédiaires (intrants), affectant ainsi négativement leur compétitivité.

En 2021, l'Autorité a ainsi démantelé un cartel entre fabricants de sandwichs industriels qui a eu pour effet d'augmenter le prix payé par les enseignes de la grande distribution pour faire fabriquer les produits destinés à être vendus sous leur propre marque (MDD), avec au final un impact sur le prix payé par les consommateurs [Décision 21-D-09 du 24 mars 2021, pour plus de détails sur cette affaire voir p. 63].

Les cartels ont aussi des effets néfastes pour les contribuables, lorsque les premières victimes de ces pratiques sont des collectivités ou l'État. Ces derniers mois, l'Autorité a été amenée à sanctionner plusieurs entreprises qui avaient faussé des appels d'offres publics. Elle a notamment sanctionné :

- à la suite d'une enquête réalisée par la DGCCRF dans le secteur des marchés de transport sanitaire des centres hospitaliers du Val d'Ariège et du Pays d'Olmes, une société d'ambulances pour avoir participé à une entente [Décision 22-D-04 du 2 février 2022, pour plus de détails sur cette affaire, voir p. 77] ;
- plusieurs sociétés pour entente dans le secteur de la collecte et la gestion des déchets en Haute-Savoie [Décision 22-D-08 du 3 mars 2022, pour plus de détails sur cette affaire, voir p. 95] ;
- ou encore une filiale du groupe Vinci pour avoir échangé des informations avec une autre entreprise lors d'un appel d'offres organisé par la communauté urbaine de Lille pour la maintenance et la transformation de ses installations de gestion technique des bâtiments [Décision 21-D-05 du 4 mars 2021].

17%

C'est le surprix qu'entraînent les cartels en moyenne en Europe selon plusieurs études économiques

Au-delà des pratiques d'entente illicite, la politique de concurrence protège également les consommateurs et les entreprises des comportements abusifs de la part d'acteurs en position dominante. Ces abus, qui peuvent prendre de multiples formes (stratégies d'éviction de concurrent, d'entrave à l'entrée de nouveaux acteurs, pratiques tarifaires, traitement discriminatoire de clients, etc.), sont susceptibles de conduire *in fine* à priver les clients, consommateurs comme entreprises, de prix compétitifs et d'une offre plus diversifiée. L'Autorité a ainsi sanctionné récemment Google (publicité en ligne) ou encore EDF (accès aux fichiers des clients au TRV), respectivement en 2021 et 2022 [Décision 21-D-11 du 7 juin 2021, pour plus de détails sur cette affaire voir p. 52 et décision 22-D-06 du 22 février 2022, pour plus de détails sur cette affaire voir p. 90].

AGIR SUR LA STRUCTURE DU MARCHÉ

Agir en amont en contrôlant les opérations de rachats et de fusions

Si les opérations de fusion-acquisition peuvent être bénéfiques pour la croissance en permettant des synergies et par l'atteinte d'une taille critique, une trop grande concentration du marché peut être néfaste pour l'économie et les consommateurs. En effet, les entreprises, qui, à la faveur d'un rachat, acquièrent ou renforcent leur pouvoir de marché, peuvent être tentées de pratiquer des prix plus élevés qu'auparavant, de dégrader la qualité des services proposés ou encore de ralentir le rythme de l'innovation. Le contrôle des concentrations constitue à cet égard un puissant garde-fou, en permettant le maintien d'une animation concurrentielle suffisante, après la réalisation de l'opération.



LES FRANÇAIS ET LA CONCURRENCE

Les Français condamnent vivement les cartels : un sondage de l'Ifop a démontré que la majorité d'entre eux considère que le cartel est aussi grave, voire plus grave, que le vol. Par comparaison, dans d'autres études réalisées à l'étranger, le cartel n'est jamais considéré comme aussi grave que le vol (Sondage IFOP disponible sur le site de l'Autorité).

- Dans le cas de la distribution de détail de produits, tels que l'habillement, les jouets ou les produits bio, l'Autorité a été amenée, au cours de ces dernières années, à contrôler de nombreuses opérations de fusion-acquisition, qui étaient susceptibles d'affecter la concurrence au niveau de certaines zones de chalandise. Dans les zones problématiques pour la concurrence, l'Autorité est intervenue et a obtenu des engagements de cessions de magasins. Ce fut par exemple le cas en 2021 concernant :
 - le rachat des 128 magasins La Halle par Chaussea, qui a été accepté sous réserve de la cession de quatre points de vente à Dole, Lure, Manosque et Saint-Memmie (pour un panorama des principales opérations de concentrations du secteur de l'habillement, voir p. 72).
 - le rachat des 95 magasins de Maxi Toys par Fijace (groupe King Jouet) qui a été autorisé sous réserve de la cession de trois points de vente en Meurthe-et Moselle, en Isère et dans le Var (Décision 21-DCC-144 du 12 août 2021, pour plus de détails, voir p. 66).
 - le rachat de 100 magasins Bio c' Bon par Carrefour, qui a obtenu le feu vert de l'Autorité sous réserve de cession de huit magasins Bio c' Bon par Carrefour. Ces engagements, destinés à ramener les parts de marché de la nouvelle entité sur le segment de la distribution de produits biologiques à un niveau raisonnable, permettront aux enseignes concurrentes de renforcer leur présence ou de s'implanter dans les zones concernées (Décision 21-DCC-161 du 10 septembre 2021, pour plus de détails, voir p. 71).

Dans certains cas très rares, lorsqu'aucune mesure correctrice (engagements ou injonctions) ne peut véritablement résoudre l'atteinte concurrentielle identifiée, l'Autorité peut même être amenée à interdire une opération de fusion-acquisition. En 2021, l'Autorité a ainsi formellement interdit une opération concernant le rachat de la Société du Pipeline Méditerranée-Rhône par le groupe Ardian. L'opération consistait à prendre le contrôle de l'oléoduc qui approvisionne tous les dépôts du sud-est de la France en produits raffinés (gazole, essences, fioul domestique et carburacteur). L'Autorité a considéré que cet oléoduc constituait une infrastructure essentielle et a estimé que ce rachat aurait eu pour effet de conférer à Ardian une position de monopole, avec des risques de hausses tarifaires à l'issue de l'opération. Les éléments recueillis durant l'instruction mettaient en effet en évidence qu'une augmentation des tarifs se traduirait par une répercussion sur le consommateur plutôt que par un report de clientèle vers des modes alternatifs de transport. Lors de l'instruction, des sociétés utilisatrices avaient à cet égard indiqué qu'« [u]ne augmentation trop importante du tarif se répercutera indubitablement sur le prix à la pompe. » ou encore que « [c]ette augmentation serait de facto répercutée dans sa totalité sur les prix de vente aux consommateurs, quel qu'en soit le pourcentage » (Décision 21-DCC-79 du 12 mai 2021, pour plus de détails, voir p. 94).

Agir en aval : imaginer des solutions sur mesure et surveiller les comportements

Certains territoires, compte tenu notamment de leur taille et de leur éloignement de la métropole, présentent d'ores et déjà des niveaux de concentration importants. C'est par exemple le cas des économies insulaires, où la concurrence locale est limitée, ce qui a un impact direct sur le niveau général des prix (sensiblement plus élevé qu'en métropole).

Des moyens d'action spécifiques

Pour faire face à telles situations, le législateur a doté l'Autorité d'un moyen d'action spécifique pour agir en outre-mer au travers d'un pouvoir d'injonction structurelle. Désormais, l'Autorité peut imposer des injonctions structurelles à une entreprise ou un groupe d'entreprises en position dominante et qui soulève « des préoccupations de concurrence », du fait de prix ou de marges élevés pratiqués en comparaison des moyennes habituellement constatées dans le secteur concerné. L'Autorité peut également désormais prononcer des injonctions structurelles en cas de pratiques anticoncurrentielles et ainsi contraindre une entreprise ou un groupe d'entreprises à céder certains de ses actifs, tels qu'une filiale ou une activité (Loi n° 2020-1508 du 3 décembre 2020, Ordonnance n° 2021-649 du 26 mai 2021). Dans son avis concernant la situation concurrentielle en Corse, l'Autorité a estimé que compte tenu des spécificités structurelles de l'île de Beauté, rendant particulièrement difficile l'installation de nouveaux acteurs et pouvant affecter le bon fonctionnement concurrentiel de certains marchés locaux, une transposition de cet outil à ce territoire pourrait être envisagée. Au-delà de la Corse, ce dispositif pourrait être étendu pour répondre à des problématiques de concurrence de même nature dans des territoires métropolitains présentant des caractéristiques géographiques et économiques similaires.

Diagnostic approfondi et recommandations

Dans le cadre de ses fonctions consultatives, l'Autorité mobilise, par ailleurs, régulièrement son expertise à la demande du Gouvernement, afin d'appréhender de manière approfondie les spécificités de ces territoires. À la demande du Gouvernement, elle s'est en particulier penchée en 2019 sur la situation des marchés ultramarins (Avis 19-A-12 du 4 juillet 2019) puis sur celle de la Corse en 2020 (Avis 20-A-11 du 17 novembre 2020) afin de formuler des recommandations pour améliorer le fonctionnement concurrentiel de ces économies insulaires. Dans le prolongement de son avis sur la Corse, l'Autorité a par ailleurs décidé en 2021 de s'autosaisir pour examiner, dans un cadre contentieux cette fois, le comportement des acteurs dans le secteur de l'approvisionnement, du stockage et de la distribution des carburants sur l'île (Décision 21-S0-17 du 15 décembre 2021, pour plus de détails voir p. 89).



OUVRIR LES SECTEURS À LA CONCURRENCE

2021 aura vu l'aboutissement de deux grandes réformes sectorielles d'ouverture à la concurrence, qui ont été portées par l'Autorité de la concurrence au travers de ses avis : l'ouverture partielle à la concurrence des pièces détachées automobiles visibles et celle de la grande vitesse dans le secteur ferroviaire. À n'en pas douter, ces deux avancées majeures auront des bénéfices notables et durables pour les consommateurs concernant leurs dépenses liées à la mobilité.

Pièces de rechange dans la réparation automobile : une avancée majeure pour les consommateurs

Posséder une voiture coûte cher. Outre le prix du carburant, le poste de l'entretien-réparation est lui aussi en constante hausse. En France, les pièces détachées visibles automobiles (ailes, capots, pare-chocs, pare-brise, feux, rétroviseurs...) étaient jusqu'à présent protégées au titre du droit des dessins et modèles et du droit d'auteur. Conformément à ces dispositions, seul le constructeur automobile peut distribuer ces pièces aux différents réparateurs. Mais les lignes bougent et, à partir du 1^{er} janvier 2023, la vente des pièces détachées automobiles visibles sera partiellement ouverte à la concurrence.

Ainsi, l'ensemble des équipementiers auront la possibilité de commercialiser les pièces de vitrage, qu'ils soient de première monte (vitrage pour les véhicules neufs) ou indépendants. Pour toutes les autres pièces détachées visibles (par exemple, les rétroviseurs, les pièces d'optique et de carrosserie), les équipementiers ayant fabriqué la pièce d'origine auront également la possibilité de commercialiser, à côté des constructeurs. Enfin, tous les équipementiers pourront produire et commercialiser ces pièces à l'issue d'une période de 10 ans à compter de l'enregistrement du dessin ou du modèle de la pièce, contre 25 ans aujourd'hui.

L'Autorité se réjouit de cette avancée en faveur des consommateurs et du dynamisme de la filière automobile qui constitue l'aboutissement d'un engagement de longue date sur cette question. Dès 2012, l'Autorité avait en effet recommandé, après avoir étudié le fonctionnement concurrentiel du secteur, de lever, de façon progressive et maîtrisée, le monopole détenu de fait par les constructeurs sur les pièces détachées visibles, en commençant notamment par les pièces de vitrage. L'Autorité avait estimé que cette ouverture à la concurrence conduirait à une baisse des prix de ces pièces tout en assurant un fonctionnement plus efficace du secteur. Dans son avis, l'Autorité avait estimé que la levée progressive de cette protection devrait, à terme, se traduire pour les consommateurs par une baisse moyenne de l'ordre de 6 à 15 % du prix des pièces visibles et qu'elle permettrait également aux constructeurs et aux équipementiers de se prémunir contre un risque d'impréparation face à l'ouverture possible du marché au niveau européen [Avis 12-A-21 du 8 octobre 2012].

Lors du 10^e anniversaire de l'Autorité en 2019, le Premier ministre, Édouard Philippe, avait annoncé son intention de mettre en place cette mesure, laquelle a finalement été insérée dans le projet de loi portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience voté au Parlement à l'été 2021. Saisi par les parlementaires, le Conseil constitutionnel a validé le 13 août dernier la loi conduisant ainsi à l'ouverture partielle à la concurrence de ces pièces détachées [Loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets permet l'ouverture progressive à la concurrence des pièces détachées visibles dans le secteur automobile].

Dans le ferroviaire

L'ouverture du ferroviaire pour les voyageurs sur les grandes lignes s'est concrétisée très précisément le 18 décembre 2021, à 7 h 26 avec le départ de la Gare de Lyon du premier train de la compagnie Trenitalia sur les rails français. Cette étape marque la fin du monopole de la SNCF et l'arrivée dans les années qui viennent d'autres concurrents.

L'OUVERTURE PARTIELLE À LA CONCURRENCE DE VENTE DES PIÈCES DÉTACHÉES AUTOMOBILES VISIBLES POURRAIT SE TRADUIRE POUR LES CONSOMMATEURS PAR UNE BAISSÉ MOYENNE DE L'ORDRE DE 6 À 15 % DU PRIX DES PIÈCES VISIBLES.

Cette ouverture à la concurrence va dynamiser l'ensemble du secteur ferroviaire et permettre aux usagers de bénéficier de billets moins chers et d'offres de services plus variées mais bien plus encore... Ainsi que l'indique Bernard Roman, Président de l'Autorité de régulation des transports, « l'ouverture du marché n'est en aucun cas une fin en soi : en conduisant à une baisse des prix, à une amélioration de la qualité de service et au développement d'innovations, elle constitue, au contraire, un levier potentiellement très puissant d'amélioration et de développement du système ferroviaire, au bénéfice de ses usagers, comme le montrent sans ambiguïté les retours d'expérience des pays européens plus avancés dans ce processus. » [Étude sur l'ouverture à la concurrence des services de transport ferroviaires de voyageurs, édition 2022, ART].

L'Autorité a accompagné cette ouverture en formulant en 2012, dans deux avis concernant l'accès des nouveaux entrants aux gares de voyageurs, des recommandations à l'égard des pouvoirs publics, du régulateur sectoriel et de la SNCF, en vue de permettre le bon déroulement de l'ouverture à la concurrence [Avis 11-A-15 du 29 septembre 2011 sur un projet de décret relatif aux gares de voyageurs et autres infrastructures de services du réseau ferroviaire et Avis 11-A-16 du 29 septembre 2011 relatif au projet de séparation des comptes de l'activité gares de voyageurs au sein de la SNCF].

Les perspectives de cette ouverture à la concurrence ont conduit le secteur à se préparer en le modernisant en profondeur. L'Autorité a accompagné ce processus de réforme, en étant régulièrement saisie par le Gouvernement pour l'éclairer sur l'impact concurrentiel du projet de loi et ses décrets d'application [Avis 13-A-14 du 4 octobre 2013 relatif au projet de loi portant réforme ferroviaire, Avis 15-A-01 du 6 janvier 2015 relatif à des projets de décrets pris pour l'application de la loi portant réforme ferroviaire]. De nombreuses recommandations émises ont été prises en compte dans la loi du 4 août 2014 portant réforme ferroviaire.

Au niveau régional, concernant les trains express régionaux (TER), l'ouverture est, elle aussi, engagée. La région Sud a été la première région de France à ouvrir son réseau ferroviaire à la concurrence. Le président de région indiquait à cette occasion « Cette augmentation de l'offre entraînera une augmentation de la fréquentation et donc une augmentation des recettes. C'est un cercle vertueux ! » [Communiqué Région Sud, 25 octobre 2021].

LA CONCURRENCE AU SERVICE DE L'INNOVATION

38

La concurrence constitue un précieux aiguillon pour inciter les entreprises à donner le meilleur d'elles-mêmes, à faire toujours mieux pour maintenir leur place face à leurs concurrents. Elle se traduit par des gains de productivité, une amélioration de la qualité des produits et le lancement d'innovations, parfois portées par de nouveaux acteurs. Dans un monde où l'innovation devient le facteur clé de la croissance, la politique de concurrence occupe une place centrale : elle constitue un levier intéressant pour préserver et encourager cette capacité à innover. Ainsi, l'Autorité sanctionne fermement les stratégies de verrouillage que peuvent être tentées de mettre en œuvre les entreprises installées, à l'encontre de nouveaux entrants.

En matière de contrôle des concentrations, la politique de concurrence évolue, afin de se donner désormais les moyens de lutter contre les acquisitions dites « prédatrices » (*killer acquisition*), dont l'objectif même est d'éviter le développement d'une nouvelle concurrence, portée par l'innovation.

ENTENTES : AGIR FACE AUX COMPOTEMENTS COLLECTIFS QUI RETARDENT LE LANCEMENT D'INNOVATIONS

Pour les entreprises en place, l'innovation peut constituer une remise en cause de leur position établie, en particulier lorsqu'elle est portée par de nouveaux acteurs. Cette remise en cause peut

survenir à la faveur de l'arrivée sur le marché de nouveaux produits ou services, mais aussi suite à l'émergence d'un nouveau modèle économique, qui redéfinit les contours du marché. C'est alors une véritable remise en question qui s'engage et un repositionnement des opérateurs installés doit alors s'opérer. Face à ces changements, certains acteurs peuvent être tentés de préserver leur position en mettant en œuvre des pratiques illégales visant à empêcher ou ralentir la transition vers de nouvelles technologies.

La décision rendue par l'Autorité en septembre 2021 dans le secteur des transports routiers de marchandises illustre ce type de comportement. Dans ce dossier, plusieurs acteurs du secteur (bourse de fret, groupements de transporteurs, organisations syndicales) ont été sanctionnés pour avoir entravé l'arrivée et le développement de nouveaux acteurs du numérique proposant des services de mise en relation des clients chargeurs avec des transporteurs, au travers d'une interface en ligne, en utilisant des méthodes de géolocalisation immédiate. L'Autorité a considéré que ces pratiques étaient d'autant plus graves qu'elles concernent un secteur en profonde évolution, marqué par l'émergence de nouvelles technologies informatiques et numériques permettant l'optimisation de la gestion du transport [Décision 21-D-21 du 9 septembre 2021].

Deux ans auparavant, l'Autorité avait, de la même manière, sanctionné à hauteur de 415 millions d'euros les quatre émetteurs historiques de titres-restaurant pour entente. Ils avaient notamment adopté une série d'accords visant à verrouiller le marché en contrôlant l'entrée de nouveaux acteurs et en s'interdisant réciproquement de se lancer dans l'émission des titres dématérialisés (sous forme de carte ou d'application mobile).

L'Autorité a estimé que ces pratiques avaient non seulement porté atteinte à la concurrence mais également freiné l'innovation technologique, en empêchant le développement des titres-restaurant dématérialisés [Décision 19-D-25 du 17 décembre 2019]. Un dossier dont l'actualité s'est poursuivie en 2021 avec l'introduction d'une action en réparation auprès du tribunal de commerce de plus de 1 000 restaurateurs sur la base de la décision de l'Autorité, contre les émetteurs des titres-restaurant.

CONCENTRATIONS SOUS LES SEUILS : AGIR PRÉVENTIVEMENT POUR ÉVITER TOUT BLOCAGE DE L'INNOVATION

Afin d'éviter la constitution de position de marché trop fortes, les opérations de concentration sont soumises à l'autorisation de l'Autorité de la concurrence lorsque le chiffre d'affaires total mondial de l'ensemble des entreprises parties prenantes est supérieur à 150 millions d'euros et que le chiffre d'affaires total réalisé en France par deux au moins des entreprises concernées est supérieur à 50 millions d'euros. Au-delà d'une certaine taille, c'est la Commission européenne qui est compétente.

Depuis quelques années, et à la faveur du développement du numérique notamment, les autorités de concurrence ont progressivement pu constater que ce cadre rencontrait certaines limites. Il est en particulier apparu que certaines opérations portant sur des acteurs émergents très innovants pouvaient échapper à leur contrôle, compte tenu du faible niveau de chiffre d'affaires de la cible. Cet « angle mort » de la

régulation, qui ouvre la possibilité à une entreprise en position dominante de racheter ses différents concurrents de petite taille sans contrôle préalable, peut s'avérer problématique du point de vue de la dynamique concurrentielle des marchés et du maintien des incitations à innover.

À plusieurs reprises, l'Autorité a proposé de pallier cette lacune par le recours, à droit constant, au mécanisme de renvoi prévu par l'article 22 du règlement n° 139/2004. C'est pourquoi elle a accueilli favorablement l'annonce faite par la Commission européenne en 2020 de son intention d'accepter désormais que les autorités nationales de concurrence puissent lui renvoyer pour examen des opérations de concentration sensibles, y compris lorsque celles-ci ne remplissent pas les critères de contrôlabilité au niveau national.

Peu de temps après cette annonce, cette nouvelle approche a rencontré un premier cas d'application, avec la décision de la Commission d'ouvrir une procédure d'examen de l'opération de rachat de Grail par Illumina, sur une demande de renvoi formulée par l'Autorité de la concurrence, à laquelle se sont joints plusieurs États membres de l'Union européenne et de l'Espace économique européen (Belgique, Grèce, Islande, Pays-Bas, Norvège). Il s'agit du rachat par une entreprise américaine puissante dans le domaine de la santé d'une entreprise innovante qui travaille à l'élaboration d'un test sanguin de dépistage du cancer fondé sur la technologie du séquençage génomique [Communiqué de presse, 20 avril 2021, pour plus de détails sur cette opération, voir p. 80]. Margrethe Vestager, Vice-présidente exécutive chargée de la politique de concurrence, a déclaré que la Commission européenne avait ouvert « une enquête approfondie pour déterminer précisément si l'opération envisagée, qui combinera les activités d'Illumina et de GRAIL, menacerait la capacité des concepteurs de tests de dépistage du cancer à être réellement concurrentiels dans ce domaine et à offrir des produits innovants sur le marché » [Communiqué de presse CE, 22 juillet 2021].*

Cette approche renouvelée de l'article 22 permet de mobiliser de façon plus efficace cet outil à l'échelle européenne. Elle permettra de mieux contrôler les acquisitions d'entreprises à forte valeur, notamment dans les domaines de l'innovation numérique, de la santé ou des biotech, en prenant en compte leur impact possible sur l'innovation et le lancement de produits innovants.

* La décision de la Commission de se saisir de cette affaire fait l'objet d'un recours pendant devant le Tribunal de l'Union européenne.



**CETTE APPROCHE RENOUVELÉE
DE L'ARTICLE 22 PERMET DE MOBILISER
DE FAÇON PLUS EFFICACE CET OUTIL
À L'ÉCHELLE EUROPÉENNE.**

ÉCLAIRER, ACCOMPAGNER, INSPIRER

40

Améliorer le fonctionnement de l'économie ne passe pas uniquement par la voie répressive pour l'Autorité, qui a bien d'autres « casquettes » que celle du gendarme. Que ce soit au travers de ses nombreux avis ou de sa démarche proactive en faveur de la conformité, l'Autorité est à la fois un laboratoire d'idées au service de l'élaboration de réformes, une force d'expertise aux côtés des pouvoirs publics et un guide éclairant les acteurs économiques sur les règles de concurrence. Une action engagée pour approfondir et promouvoir toujours plus la culture de concurrence.

LA CONFORMITÉ AUX RÈGLES DE CONCURRENCE : UN ENJEU STRATÉGIQUE

Face aux grands défis sociaux, sociétaux, environnementaux et économiques, la question de la responsabilité constitue un enjeu de première importance pour les entreprises. À cet égard, la conformité est devenue aujourd'hui un instrument incontournable pour la bonne gouvernance des entreprises et la sécurisation de leur futur. De plus en plus d'entre elles s'engagent dans cette démarche et recherchent une cohérence éthique et responsable, tant vis-à-vis de leurs salariés que de leurs clients. La conformité peut même devenir un argument de compétitivité ou de différenciation. À l'inverse, ne pas respecter les règles peut avoir un coût réputationnel important (une entreprise sanctionnée pourra en subir les conséquences par une image dégradée auprès de ses

clients, de ses salariés ou du grand public). Les dirigeants sont, par conséquent, amenés à se positionner, soit en répondant *a minima* aux attentes en la matière, soit en érigeant leur engagement en élément de premier plan.

Si dans certains domaines (dispositifs anticorruption, lutte anti-blanchiment, etc.), la mise en place d'un processus de conformité est une obligation légale, ce n'est en revanche pas le cas en matière de concurrence. Toutefois, la mise en place d'actions en faveur d'une conformité aux règles de concurrence est fortement conseillée au vu des risques importants en cas d'infractions. Elle permettra en effet à l'entreprise une meilleure gestion de ceux-ci, en évitant, en particulier, les contraintes liées aux enquêtes, d'éventuelles amendes dont le montant peut être très élevé, ainsi que le risque d'atteinte à sa réputation.

Afin d'aider les entreprises de toutes tailles, qui font preuve d'un intérêt grandissant pour les programmes de conformité, l'Autorité a décidé de donner une nouvelle impulsion à son action en la matière. En premier lieu, elle a mis à leur disposition en 2021 un espace dédié en ligne qui rassemble toutes les ressources et informations utiles. En second lieu, l'Autorité a décidé de réactualiser son document-cadre, dix ans après la publication de son premier document en 2012. Dans ce document, l'Autorité a rappelé que la conformité est l'affaire de tous et qu'il est du devoir et de l'intérêt des acteurs économiques de prendre toutes les mesures nécessaires pour conduire leurs activités en conformité avec les règles de concurrence. Elle a indiqué également que si le développement de la conformité et de la culture de la concurrence au cours des dernières années a été de nature à permettre à un nombre substantiel d'acteurs économiques de se munir de programmes de



conformité aux règles de concurrence, il convient néanmoins de continuer à encourager les entreprises à se doter de tels programmes, que ce soit sur une base autonome ou en les intégrant dans une politique générale de conformité aux normes (en matière de lutte contre la corruption et le blanchiment, de protection des données, de politique environnementale, etc.), et à y consacrer les moyens nécessaires pour en assurer le succès.

Le document-cadre définitif, qui a été publié en mai 2022, constitue un recueil de « bonnes pratiques », permettant de contribuer à l'efficacité de ces programmes. Après un rappel des bénéfices générés par de tels programmes, le document indique les conditions et critères qui doivent être remplis pour que ceux-ci soient efficaces et précise le rôle que peuvent jouer les différents acteurs à cet égard (Document-cadre du 24 mai 2022 sur les programmes de conformité aux règles de concurrence, disponible dans l'espace Conformité).

ENQUÊTES SECTORIELLES D'INITIATIVE : PÉDAGOGIE ET PROSPECTIVE

La mission consultative de l'Autorité n'a cessé de monter en puissance ces dernières années. Si son expertise est souvent sollicitée par le Gouvernement et les Commissions parlementaires, par exemple pour analyser le fonctionnement d'un marché, se pencher sur la réglementation d'un secteur ou d'une profession, ou encore pour étudier l'impact concurrentiel de projets de loi ou de décret, l'Autorité lance aussi régulièrement des enquêtes sectorielles de sa propre initiative.

Les critères présidant à ses choix peuvent être multiples. L'Autorité peut choisir de s'intéresser à un secteur, en raison de l'existence de forts enjeux d'intérêt public (santé, mobilité, pouvoir d'achat) ou encore parce qu'elle aura identifié l'existence de gisements de croissance inexploités et/ou de réglementations malthusiennes. On peut à cet égard citer, par exemple, les enquêtes sectorielles sur les pièces détachées visibles automobiles, le transport longue distance par autocars

ou encore les audioprothèses qui ont inspiré des réformes importantes. L'Autorité peut également souhaiter défricher des problématiques émergentes et complexes liées au développement du commerce en ligne, de la publicité en ligne, des FinTech (pour plus de détails, voir p. 57) ou encore du Cloud (pour plus de détails, voir p. 62). De ce point de vue, la réalisation des enquêtes sectorielles de ce type constitue un investissement crucial et stratégique permettant à l'Autorité d'approfondir la compréhension des phénomènes à l'œuvre et des technologies en place, et d'anticiper les nouvelles problématiques qui pourraient se présenter demain sur différents marchés. Cette démarche lui permet d'anticiper l'avenir et d'asseoir ses décisions futures sur des réflexions approfondies et robustes.

D'un point de vue procédural, l'Autorité rend généralement ses conclusions à l'issue d'une instruction approfondie, au cours de laquelle est organisée une large consultation de tous les acteurs du marché. Auditions, questionnaires ciblés, consultation en ligne et séances du collège se succèdent pour comprendre le plus finement possible le fonctionnement du secteur. Dans ses avis, l'Autorité décrit les lignes de force et les mécanismes de fonctionnement des secteurs étudiés. Ce travail minutieux lui permettra, lorsqu'elle sera saisie ou lorsqu'elle se saisira de problèmes concurrentiels dans le secteur, de disposer d'un cadre d'analyse très précis lui permettant d'instruire plus efficacement les dossiers se présentant à elle. Par ailleurs, il est à noter que pour les entreprises, l'enquête sectorielle leur offre un cadre analytique pouvant les guider dans leurs démarches de conformité.

UNE PÉDAGOGIE HORS LES MURS

L'Autorité met en œuvre régulièrement des actions de communication permettant de rendre accessible son action auprès des petites entreprises, du grand public ou encore des étudiants. Elle crée par exemple des infographies et vidéos pour accompagner certains avis et décisions ou encore publie des guides pratiques, tels que celui à destination des PME ou encore celui consacré aux organismes professionnels. Elle réalise des actions plus inattendues, telles que la création d'une playlist « *Don't stop the competition* » disponible sur les plateformes de musique en ligne ou encore le lancement d'une série décalée de cartes pédagogiques intitulée « La concurrence est dans notre nature » présentant les principales notions de concurrence. À noter que les productions pédagogiques de l'Autorité sont également reprises dans le cadre de l'enseignement dans les lycées puisque, depuis 2020, le droit de la concurrence a été intégré dans le programme de la filière des sciences économiques et sociales.

LA NÉCESSAIRE ARTICULATION DES POLITIQUES PUBLIQUES

42

Le secteur du numérique et de la tech est au cœur des préoccupations des autorités de concurrence. Les enjeux soulevés par la numérisation de l'économie, et notamment l'essor des plateformes, vont cependant bien au-delà de la politique de concurrence et couvrent en particulier des questions de souveraineté, de protection des données personnelles, de pluralisme ou encore de liberté et d'indépendance de la presse. Les décisions prises par les autorités de concurrence partout dans le monde doivent par conséquent trouver des points d'articulation avec ces autres enjeux et se prononcer sur des pratiques susceptibles de contrevenir à d'autres politiques publiques (comme dans l'affaire Google droits voisins) ou encore sur des comportements « d'opportunité » consistant à profiter de la nécessaire mise en œuvre de politiques publiques pour ériger des barrières à l'entrée supplémentaires autour de leur écosystème (comme dans l'affaire Apple app tracking transparency). Des problématiques liées à la domination des grandes plateformes, à celle de l'utilisation des données personnelles en passant par le cloud et peut-être les métavers demain... l'Autorité française est pleinement mobilisée pour répondre à ces défis contemporains.

DROITS VOISINS : LA FRANCE OUVRE LA VOIE EN EUROPE

Avec l'adoption de la directive sur les droits voisins, le législateur européen a notamment poursuivi l'objectif de mettre en place un régime de protection juridique des éditeurs et des agences de presse, compte tenu des spécificités de leur secteur, et de son rôle dans le cadre d'une société démocratique. La France a été le premier pays européen, en 2019, à transposer cette directive. La recherche de rééquilibrage du rapport de force entre éditeurs et agences de presse, d'une part, et plateformes en ligne, d'autre part, est ainsi au cœur des objectifs de la loi française, qui vise à donner aux éditeurs les moyens d'une coopération assainie avec les acteurs numériques en prévoyant une rémunération appropriée pour l'utilisation de leurs œuvres (Loi n° 2019-775 du 24 juillet 2019).

Dès novembre 2019, plusieurs syndicats représentant les éditeurs ou agences de presse ont saisi l'Autorité en avançant que Google avait abusé de sa position dominante en rendant toute négociation de bonne foi impossible et imposé une rémunération nulle pour leurs droits voisins. En avril 2020, l'Autorité a décidé de prononcer des mesures d'urgence à l'encontre de Google, lui imposant de négocier de bonne foi avec les éditeurs et agences de

presse une rémunération pour la reprise de leurs contenus protégés [Décision 20-MC-01 du 9 avril 2020]. Estimant ne toujours pas parvenir à négocier avec Google, ces derniers ont à nouveau saisi l'Autorité à l'été 2020 pour non-respect d'injonction. En juillet 2021, l'Autorité a alors sanctionné le moteur de recherche à hauteur de 500 millions d'euros pour ne pas avoir respecté ses injonctions et lui a ordonné, par ailleurs, de s'y conformer sous peine d'astreintes journalières pouvant atteindre 900 000 euros par jour de retard [Décision 21-D-17 du 12 juillet 2021, pour plus de détails, voir p. 49]. Considérant que les engagements proposés par la suite par Google répondaient aux préoccupations de concurrence exprimées, l'Autorité les a rendu obligatoires et clôt la procédure ouverte devant elle [Décision 22-D-13 du 21 juin 2022].

En mobilisant les outils du droit de la concurrence qui permettent de lutter contre les abus de position dominante, l'Autorité contribue ainsi indirectement à préserver le pluralisme de la presse et une information libre et de qualité.

PROTECTION DES DONNÉES PERSONNELLES, RESPECT DE LA VIE PRIVÉE, SELF-PREFERENCING: DES NOTIONS AU CŒUR DES ANALYSES

Le déploiement du RGPD (règlement général sur la protection des données entré en application en 2018) et de la directive ePrivacy de 2009 contraignent les plateformes à adapter leur politique vis-à-vis des données personnelles, en particulier pour respecter le principe du recueil du consentement. Ces nécessaires adaptations génèrent des situations nouvelles et parfois complexes et se font sous l'œil vigilant des autorités de concurrence, qui doivent, en particulier, veiller à ce qu'aucune distorsion de concurrence ne soit générée à la faveur de ces modifications.

Dans le cadre de sa politique de renforcement de la protection de la vie privée de ses clients, Apple a annoncé en septembre 2020 son intention d'introduire une sollicitation du consentement pour l'installation d'une nouvelle application lors de la mise à jour de son iOS14. Saisie dans la foulée d'une plainte de la part des associations représentant les différents acteurs de la publicité en ligne, l'Autorité a estimé que les conditions n'étaient pas réunies pour prononcer des mesures d'urgence et que la mise en place par Apple, au sein de son système d'exploitation, d'une nouvelle fonctionnalité, permettant aux utilisateurs d'iPhone et d'iPad de bloquer la collecte de leurs données personnelles, n'apparaissait pas comme une pratique abusive et pouvait être regardée comme nécessaire et proportionnée à l'objectif poursuivi [Décision 21-D-07 du 17 mars 2021, pour plus de détails, voir p. 54].

Par ailleurs, la diversification des plateformes et la forte extension de leur écosystème sont susceptibles de faciliter la mise en œuvre de pratiques discriminatoires, le risque principal étant qu'elles cherchent à favoriser leurs propres services et filiales au détriment d'opérateurs tiers. Plusieurs dossiers récents illustrent la montée en puissance de ces questions.

Ainsi, dans le dossier Apple, l'Autorité a décidé de poursuivre l'instruction au fond afin de vérifier si les modifications introduites ne généraient pas de discrimination (*self-preferencing*) et en particulier si la fenêtre de consentement à la publicité personnalisée, l'App tracking transparency (ATT) déployée par Apple, n'était pas plus contraignante pour les tiers que pour ses propres services.

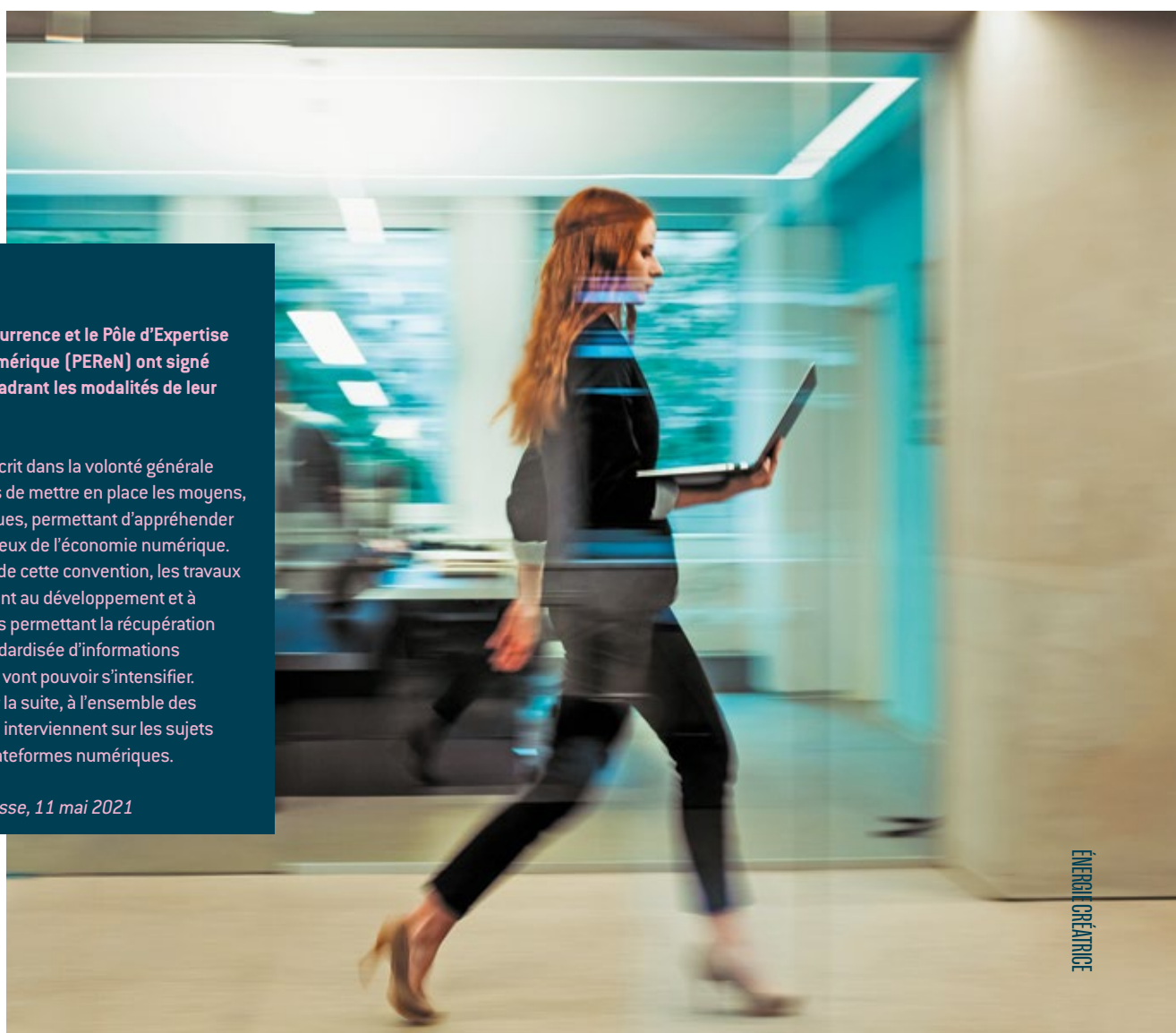
...

À SAVOIR

L'Autorité de la concurrence et le Pôle d'Expertise de la Régulation Numérique (PEReN) ont signé une convention encadrant les modalités de leur coopération

Cette signature s'inscrit dans la volonté générale des pouvoirs publics de mettre en place les moyens, notamment techniques, permettant d'appréhender efficacement les enjeux de l'économie numérique. Grâce à la signature de cette convention, les travaux consacrés notamment au développement et à l'optimisation d'outils permettant la récupération automatique et standardisée d'informations accessibles en ligne vont pouvoir s'intensifier. Ils bénéficieront, par la suite, à l'ensemble des services de l'État qui interviennent sur les sujets de régulation des plateformes numériques.

Communiqué de presse, 11 mai 2021



On retrouve cette même notion de *self-preferencing* au cœur du dossier Google Shopping. Dans cette affaire particulièrement structurante pour le droit de la concurrence, la Commission européenne avait sanctionné en juin 2017 Google à hauteur de 2,42 milliards d'euros pour avoir abusé de sa position dominante en favorisant son propre comparateur de produits par rapport aux comparateurs de produits concurrents. Ces pratiques avaient entraîné une décroissance du trafic pour la quasi-totalité des comparateurs de produits concurrents, pouvant ainsi potentiellement les évincer, conduire à des augmentations de prix et à la baisse de l'innovation [Commission CE, 27 juin 2017 Google, Alphabet c/ Commission]. Le tribunal a confirmé en 2021 cette décision en retenant que le comportement de favoritisme de Google revêtait une certaine forme d'anormalité et a indiqué que « *compte tenu de sa position "superdominante", de son rôle de porte d'entrée de l'internet et des très fortes barrières à l'entrée sur le marché de la recherche générale, une obligation renforcée de ne pas porter atteinte, par son comportement, à une concurrence effective et non faussée sur le marché lié de la recherche spécialisée de comparaison de produits lui incombait* ». [Tribunal UE, 10 nov. 2021, Google, Alphabet c/ Commission, pt. 183].

En France, l'Autorité a également sanctionné Google en 2021 à hauteur de 220 millions d'euros pour avoir abusé de sa position dominante sur le marché des serveurs publicitaires pour éditeurs de sites web et d'applications mobiles. Les serveurs jouent un rôle d'agrégateur d'offres d'inventaire publicitaire et proposent ces inventaires à la demande par l'intermédiaire de plateformes de marché. Dans ce dossier, l'Autorité a constaté que Google avait accordé un traitement préférentiel à ses technologies propriétaires dans les interactions entre son serveur publicitaire et sa plateforme de mise en vente, au détriment de ses concurrents et des éditeurs. Google n'ayant pas contesté les faits, l'Autorité a accepté le principe d'une transaction. Les engagements proposés par Google modifieront la façon dont fonctionnent son serveur publicitaire DFP et sa plateforme de mise en vente AdX. [Décision 21-D-11 du 7 juin 2021, pour plus de détails voir p. 52].

SERVICES ET NOUVELLES TECHNOLOGIES : DES SUJETS HAUTEMENT STRATÉGIQUES

L'essor des technologies numériques favorise l'émergence de nouveaux écosystèmes et l'apparition de services reposant sur des infrastructures essentielles nouvelles. Afin d'appréhender ces mutations, l'Autorité a ouvert plusieurs enquêtes sectorielles d'envergure pour étudier de façon approfondie les questions que soulèvent ces phénomènes en pleine expansion. Au niveau européen, le comportement de certains acteurs est, par ailleurs, actuellement examiné de près dans le cadre de procédures contentieuses.

Cloud

L'Autorité a annoncé, en janvier 2022, le lancement d'une vaste enquête sectorielle concernant le marché des services de cloud (stockage des données *via* un nuage). Si ces marchés sont dominés par des géants principalement américains et chinois (appelés *hyperscalers*), ils sont actuellement fortement investis par les acteurs français et européens, dont l'activité est en pleine progression, avec une croissance moyenne annuelle qui devrait dépasser les 25 % dans les prochaines années. L'Autorité entend procéder à une analyse globale du fonctionnement

concurrentiel du secteur avec pour objectif d'examiner la dynamique concurrentielle, les acteurs, leurs relations contractuelles (alliances, partenariats) mais aussi d'étudier plus largement les conséquences de l'émergence du cloud dans tous les secteurs de l'économie, en étroite collaboration avec les autorités sectorielles. Plusieurs mois d'étude seront nécessaires, les conclusions finales sont attendues pour le début de 2023 [Communiqué de presse du 27 janvier 2022].

Sur le plan contentieux, une coalition d'une trentaine d'acteurs du cloud européens *Coalition for a Level Playing Fields*, dont huit entreprises françaises, ont déposé, début 2021, une plainte auprès de la Commission européenne à l'encontre de Microsoft concernant son offre de stockage OneDrive. Il lui est reproché de lier son offre cloud à ses autres offres de logiciels, tels que Teams ou les services Windows, créant ainsi une barrière pour ses concurrents. L'enjeu est particulièrement important pour la liberté de choix des consommateurs concernant leurs outils numériques, notamment de stockage et de partage. Un autre groupe d'entreprises, dont l'acteur français OVH Cloud, a également déposé, à l'été 2021, une plainte contre Microsoft devant la Commission européenne pour des pratiques qui limiteraient le choix des consommateurs sur le marché des services de cloud computing *via* des ventes liées et des tarifs préférentiels lorsque ses clients des logiciels de bureautique (suite Microsoft office 365 qui comprend Word, Excel, Teams ...) installent les logiciels sur sa plateforme cloud Azure.

FinTech et BigTech

Le secteur bancaire et financier est aujourd'hui traversé par de profondes mutations, caractérisées par le développement des FinTech et BigTech fonctionnant sur la base de modèles d'affaires différents des acteurs traditionnels en place, notamment par l'émergence de modes de paiement novateurs pour les consommateurs et de nouveaux services diversifiés. Le paiement sans contact par carte bancaire, par téléphone mobile et par montre connectée s'est en particulier fortement développé en liaison avec l'essor du commerce en ligne. L'ensemble



UNE RÉGULATION RENFORCÉE DES GÉANTS DU NUMÉRIQUE SE MET EN PLACE AVEC LE *DIGITAL MARKET ACT*

Une législation visant à garantir des marchés numériques équitables et ouverts est en voie d'être adoptée au niveau européen avec le *Digital Markets Act* (DMA). Ce règlement constitue un outil supplémentaire puissant pour lutter efficacement contre certains des comportements les plus nocifs mis en œuvre par les contrôleurs d'accès (*gatekeepers*). Il devient un instrument complémentaire à la politique de concurrence pour agir rapidement sur les marchés numériques qui évoluent très vite et sur lesquels le dommage causé par certaines pratiques peut être irréversible. En effet, si jusqu'alors les autorités de concurrence intervenaient de manière *ex-post*, avec le DMA, la régulation va devenir aussi *ex-ante*, avec une liste d'obligations ou d'interdictions qui seront posées *a priori* pour ces plateformes sous surveillance. Le réseau européen de concurrence aura un rôle central dans la coordination entre les autorités nationales et la Commission pour assurer la coordination entre droit de la concurrence et DMA. C'est d'ailleurs dans cet esprit que le Réseau européen de concurrence a publié un document conjoint proposant une vision concrète de la contribution que les autorités nationales de concurrence pourraient apporter dans la mise en œuvre concrète du DMA.

Joint paper of the heads of the national competition authorities of the European Union, How national competition agencies can strengthen the DMA, disponible dans le communiqué de presse de l'Autorité du 23 juin 2021 [Pour plus de détails sur le DMA, voir notre dossier sur l'Europe, p.24].

de ces services, canaux et méthodes alternatives de paiement s'appuient sur des évolutions technologiques récentes, en particulier sur le *cloud computing* et la *blockchain* qui, bien que n'étant pas spécifiques au secteur des paiements, sont susceptibles de modifier en profondeur et durablement son fonctionnement.

Dans son enquête sectorielle publiée en avril 2021, l'Autorité a pointé la grande « agilité » des FinTech pour développer de nouveaux services innovants tout en se saisissant des opportunités créées par la réglementation. Elle a également constaté que les acteurs bancaires traditionnels recouraient à différentes stratégies pour rester en prise avec les segments les plus innovants du marché : prise de contrôle *via* des acquisitions, prises de participation, développement en interne. Enfin, le panorama dressé dans son étude met en lumière l'arrivée des grandes plateformes BigTech, qui disposent de multiples avantages. Cet état des lieux approfondi constitue, aux yeux de l'Autorité, une étape préalable indispensable. Il lui permettra, par la suite, d'être en mesure de répondre efficacement aux différentes atteintes à la concurrence susceptibles de découler des risques identifiés. Parmi ceux-ci, on peut citer le risque de renforcement du pouvoir de marché des BigTech et de verrouillage des consommateurs, le risque lié à la détention de données par les prestataires de services de paiement gestionnaires de comptes, les risques concurrentiels liés à l'utilisation de la *blockchain* ou encore le risque de remise en cause du modèle de banque universelle et de marginalisation des acteurs bancaires traditionnels (Avis 21-A-05 du 29 avril 2021, pour plus de détails, voir p. 57).

Sur le plan contentieux, le comportement de certains acteurs est d'ores et déjà étroitement scruté au niveau européen. C'est en particulier le cas d'Apple, dont le système de paiement fait l'objet d'une vigilance

particulière de la part des autorités de concurrence. La Commission européenne a, en effet, ouvert une enquête en juin 2020 afin d'apprécier si le comportement d'Apple concernant Apple Pay enfreignait les règles de concurrence de l'Union européenne (Communiqué de presse CE, 16 juin 2020). Margrethe Vestager a indiqué à cet égard qu'« il est important que les mesures prises par Apple ne privent pas les consommateurs des avantages qu'offrent les nouvelles technologies de paiement, notamment en matière de choix, de qualité, d'innovation et de prix compétitifs ». De son côté, l'autorité néerlandaise, Autoriteit Consument & Markt (ACM), a sanctionné Apple pour avoir empêché les applications de rencontres, telles que Tinder, Bumble ou Meetic, d'utiliser d'autres systèmes de paiement en plus du système d'Apple, au sein de l'AppStore. Constatant le non-respect de sa décision par Apple, l'ACM l'a assujettie à une amende de 5 millions d'euros par semaine jusqu'à la mise en conformité de son comportement. En juin 2022, l'ACM a accepté la proposition d'Apple de modifier ses conditions concernant les applications de rencontres. Désormais différents modes de paiement seront autorisés dans les applications de rencontres néerlandaises (Décision ACM, 11 juin 2022).

L'ESSOR DES TECHNOLOGIES NUMÉRIQUES FAVORISE L'ÉMERGENCE DE NOUVEAUX ÉCOSYSTÈMES ET L'APPARITION DE SERVICES REPOSANT SUR DES INFRASTRUCTURES ESSENTIELLES NOUVELLES. AFIN D'APPRÉHENDER CES MUTATIONS, L'AUTORITÉ A OUVERT PLUSIEURS ENQUÊTES SECTORIELLES D'ENVERGURE POUR ÉTUDIER DE FAÇON APPROFONDIE LES QUESTIONS QUE SOULÈVENT CES PHÉNOMÈNES EN PLEINE EXPANSION.

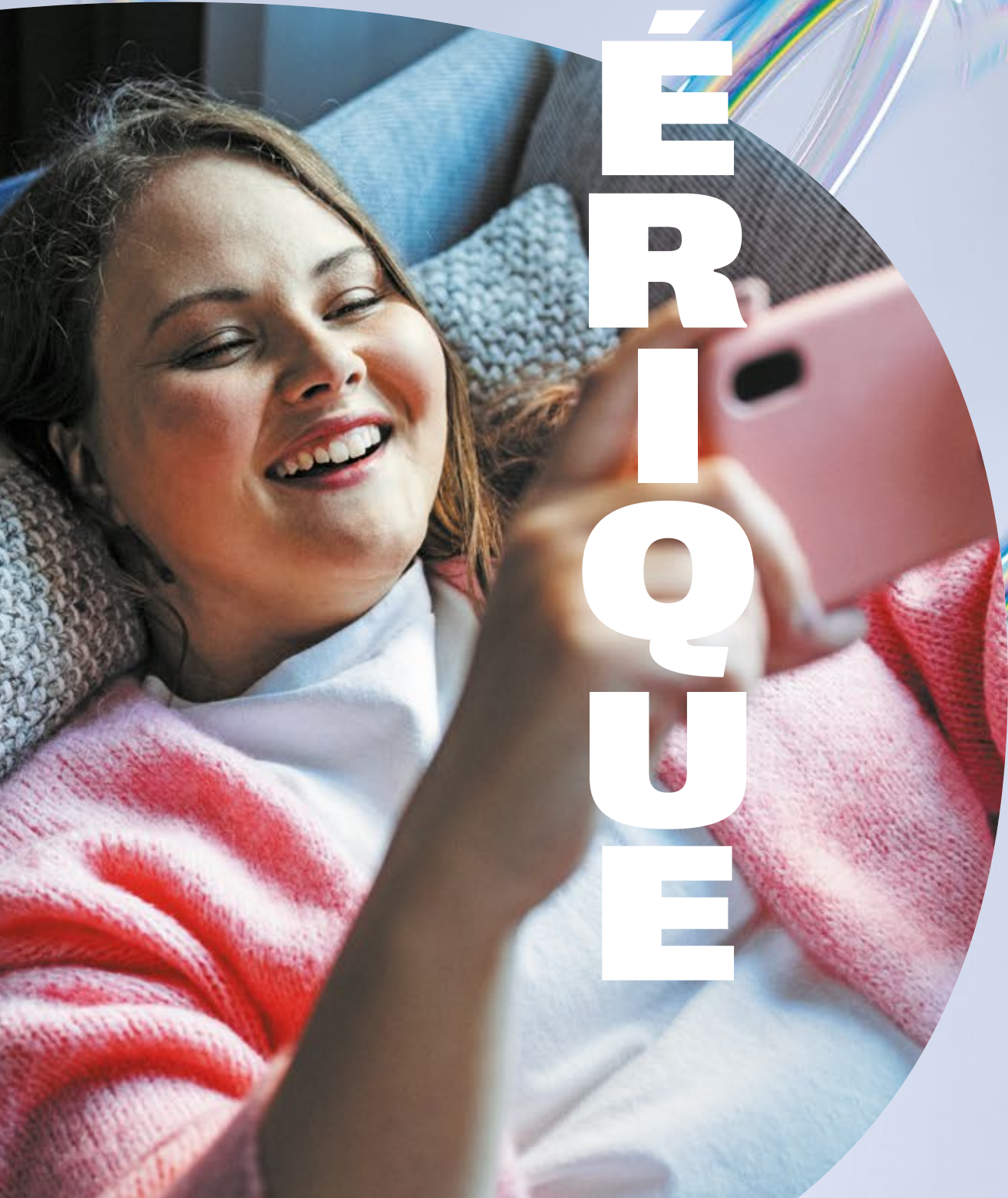
The image features a vibrant red horizontal bar at the top. Below it, a curved, aerial view of the ocean's surface is shown, with deep blue and turquoise water and white foam from breaking waves. The text 'FAIRE RESPIRER' is centered in the lower half of the image in a bold, white, sans-serif font.

**FAIRE
RESPIRER**

L'ÉCONOMIE



NUMÉRIQUE



L'épilogue du contentieux avec Google

En avril 2020, l'Autorité avait imposé à Google, dans le cadre de mesures d'urgence, de négocier de bonne foi avec les éditeurs et agences de presse la rémunération pour la reprise de leurs contenus protégés. Un an plus tard, l'Autorité sanctionne le moteur de recherche à hauteur de 500 millions d'euros pour ne pas avoir respecté ces injonctions et lui ordonne, par ailleurs, de se conformer aux injonctions sous peine d'astreintes journalières. En juin 2022, l'Autorité accepte les engagements de Google et les rend obligatoires.



LA SAISINE DE LA PART DE PLUSIEURS ÉDITEURS ET AGENCES DE PRESSE

Le Syndicat des éditeurs de presse magazine (SEPM), l'Alliance de Presse d'information Générale (APIG) et l'Agence France Presse (AFP) ont saisi, respectivement fin août/début septembre 2020, l'Autorité du non-respect des injonctions prononcées à l'encontre de Google dans sa décision 20-MC-01 du 9 avril 2020 [Communiqué de presse du 9 avril 2020].

Pour mémoire, dans sa décision de mesures d'urgence, l'Autorité avait constaté qu'à la suite de l'adoption de la loi n° 2019-775 du 24 juillet 2019 tendant à créer un droit voisin

au profit des agences et des éditeurs de presse, transposant la directive européenne n° 2019/790 du 17 avril 2019 sur le droit d'auteur et les droits voisins dans le marché unique numérique, Google avait unilatéralement décidé qu'elle n'afficherait plus les extraits d'articles, les photographies et les vidéos au sein de ses différents services, sauf si les éditeurs lui en donnaient l'autorisation à titre gratuit.

L'Autorité avait alors considéré que ce comportement était susceptible de constituer un abus de position dominante sur le marché des services de recherche généraliste (conditions de transaction inéquitables imposées aux éditeurs et agences de presse, contournement de la loi sur les droits voisins,

discrimination) et qu'il portait une atteinte grave et immédiate au secteur de la presse. Dans l'attente d'une décision au fond, elle avait prononcé sept injonctions à l'égard de Google. Cette décision a été confirmée par la cour d'appel de Paris dans un arrêt du 8 octobre 2020 et est devenue définitive (Google n'ayant pas formé de pourvoi en cassation).

LE NON-RESPECT DES INJONCTIONS

Au terme d'une instruction contradictoire approfondie qui l'a conduite à prendre en considération un grand nombre de pièces relatives au déroulement des négociations

... (e-mails, comptes rendus de réunions, etc.), l'Autorité a constaté que Google n'avait pas respecté plusieurs injonctions formulées en avril 2020, et notamment, **l'injonction 1, la plus importante, relative à l'obligation de négociation de bonne foi.**

Le déplacement de la négociation vers le nouveau service *Showcase*

En imposant aux éditeurs et à l'AFP une discussion globale portant sur l'adhésion à un nouveau partenariat incluant un nouveau service dénommé « *Showcase* », Google a refusé, comme cela lui a été pourtant demandé à plusieurs reprises, d'avoir une discussion spécifique sur la rémunération due au titre des utilisations actuelles des contenus protégés par les droits voisins.

Par ailleurs, Google a également réduit de façon injustifiée le champ de la négociation en considérant que seuls les revenus publicitaires des pages de Google Search affichant des contenus devaient être pris en compte pour fixer la rémunération due. L'Autorité a estimé que cette position, conduisant à exclure les revenus tirés d'autres services Google et l'ensemble des revenus indirects liés à ces contenus, était contraire à la Loi et à sa décision.

Le refus de Google de négocier avec les agences de presse une rémunération au titre des droits voisins

Google a signifié à l'AFP et à la Fédération Française des Agences de Presse, à plusieurs reprises, qu'en tant qu'agences de presse, elles ne pouvaient bénéficier d'une rémunération de leurs contenus repris par des éditeurs tiers dans leurs publications. L'Autorité a estimé que cette attitude de négociation était contraire à la décision du 9 avril 2020, qui s'appuyait elle-même sur les termes de la loi, pour considérer que les agences de presse pouvaient prétendre aux droits voisins.



Le refus de négocier avec les éditeurs de presse ne disposant pas d'une certification Information Politique et Générale

Enfin, Google a écarté l'ensemble de la presse ne relevant pas de la catégorie « Information politique et générale » (IPG) de la discussion, alors même qu'elle est incontestablement concernée par la loi nouvelle. L'Autorité a estimé que cette position de négociation était contraire à sa décision et que ce manquement était d'autant plus sérieux que, selon les propres évaluations de Google, les revenus directs qu'elle tire des contenus « non IPG » sont supérieurs à ceux qu'elle retire des contenus « IPG ».

Ces manquements ont été aggravés par la violation de l'injonction 2, qui imposait à Google de procéder à la transmission des informations nécessaires à une évaluation transparente de la rémunération.

À cet égard, l'absence de communication d'informations permettant de rendre trans-

parentes les propositions de Google a constitué un obstacle dirimant à la tenue de négociations de bonne foi, et ce, d'autant que l'asymétrie d'informations est considérable entre Google et les éditeurs et agences de presse, s'agissant tant des données chiffrées sur la consultation des pages et services de Google sur lesquels apparaissent des contenus protégés par la Loi, que des revenus que Google tire de l'utilisation actuelle de contenus protégés.

Enfin, l'Autorité a constaté un manquement à l'égard **des obligations visant à assurer la neutralité de la négociation vis-à-vis de l'affichage des contenus protégés (injonction 5) et vis-à-vis des relations économiques existant, par ailleurs, entre Google et les éditeurs et agences de presse (injonction 6).**

L'absence de mesure prise par Google pour assurer la neutralité des négociations sur la manière dont sont indexés, classés et pré-

sentés les contenus protégés des éditeurs et agences de presse dans ses services est de nature à placer les éditeurs dans une situation contrainte.

Par ailleurs, le fait d'établir un lien entre la rémunération des droits voisins au titre des utilisations actuelles des contenus protégés et la participation à des nouveaux services et/ou l'utilisation de services de Google constitue un détournement de l'objectif des injonctions au profit de Google, susceptible d'accroître encore davantage sa position sur le marché des services de recherche généraliste.

DES PRATIQUES EXTRÊMEMENT GRAVES

Le non-respect d'une injonction constitue, en soi, une pratique d'une gravité exceptionnelle. L'Autorité a considéré que le comportement de Google relevait d'une stratégie délibérée, élaborée et systématique de non-respect de l'Injonction 1 et apparaissait comme la continuation d'une stratégie de longue date visant à s'opposer au principe même des droits voisins (lors de la discussion de la directive sur les droits voisins puis pour en minimiser au maximum ensuite la portée concrète). Cette stratégie, mise en place au niveau mondial, consiste à :

- éviter ou cantonner autant que possible le versement d'une rémunération aux éditeurs,
- utiliser le service *Showcase* afin de résoudre à bon compte le débat de fond sur l'attribution de droits spécifiques aux éditeurs et agences pour la reproduction des contenus de presse,
- et, enfin, utiliser les négociations sur les droits voisins pour obtenir, via *Showcase*, la réalisation de nouveaux contenus de la part des éditeurs de presse, ainsi que et la souscription par ces derniers du service *SWG*, qui permet à Google de percevoir des revenus additionnels prélevés sur les abonnements aux titres de presse.

LA SANCTION ET LES ASTREINTES

Au regard de l'ensemble des éléments, l'Autorité a prononcé à l'encontre de Google une sanction de 500 millions d'euros et lui a enjoint :

- de proposer une offre de rémunération répondant aux prescriptions de la Loi et de la Décision au titre de l'utilisation actuelle des contenus protégés sur les services de Google aux saisissantes qui en feraient la demande ;
- d'assortir cette offre des informations prévues à l'article L. 218-4 du code de propriété intellectuelle : une estimation des revenus totaux qu'elle génère en France par l'affichage de contenus protégés sur ses services, en indiquant la part des revenus générés par l'éditeur ou l'agence de presse à l'origine de la demande d'offre de rémunération. Cette estimation devra décrire un certain nombre de postes de revenus détaillés dans la décision.

Enfin, pour s'assurer de l'exécution efficace des injonctions, l'Autorité a assorti ces dernières d'astreintes pouvant atteindre 900 000 euros par jour de retard, si Google n'y a pas procédé dans un délai de deux mois.

L'Autorité a rappelé que Google reste tenue au respect des injonctions telles que validées par la cour d'appel de Paris dans son arrêt du 8 octobre 2020 jusqu'à la publication par l'Autorité de la décision au fond.

Le respect des injonctions demeure ainsi soumis au contrôle de l'Autorité, qui peut être saisie à nouveau par tout éditeur ou agence de presse conformément à l'article L. 464-3 du code de commerce, jusqu'à la date à laquelle l'Autorité rendra sa décision sur le fond.

LES ENGAGEMENTS DE GOOGLE

Dans le cadre de l'instruction au fond du dossier, Google a proposé plusieurs engagements, lesquels ont été soumis à un test de marché.

À la suite d'une séance en avril 2022 devant le collège, Google a transmis successivement quatre nouvelles versions de ces engagements ainsi qu'une offre finale le 9 mai 2022, afin de répondre à la fois aux préoccupations exprimées dans le cadre du test de marché et celles du collège.

Google s'est engagé notamment à :

- négocier de bonne foi, avec les agences et éditeurs de presse qui en feraient la demande, la rémunération due pour toute reprise de contenus protégés sur ses services.
- à leur communiquer les informations permettant une évaluation transparente de la rémunération proposée par Google.
- à prendre les mesures nécessaires pour que les négociations n'affectent ni l'indexation, ni le classement, ni la présentation des contenus protégés et n'affectent pas les autres relations économiques qui existeraient entre Google et les éditeurs de presse et agences de presse.
- à faire, dans les trois mois suivant le début des négociations, une proposition de rémunération. A défaut d'accord, les parties auront la possibilité de saisir un tribunal arbitral chargé de déterminer le montant de la rémunération.

Un mandataire indépendant agréé par l'Autorité s'assurera de la mise en œuvre des engagements pris et supervisera le déroulement des négociations entre Google et les éditeurs et agences de presse.

L'Autorité a considéré que les engagements proposés étaient de nature à mettre un terme aux préoccupations de concurrence exprimées et présentaient un caractère substantiel, crédible et vérifiable. Elle a donc décidé de les accepter et de les rendre obligatoires dans sa décision du 21 juin 2022. Ils s'appliqueront pour une durée de 5 ans, et seront renouvelables une fois pour une période de 5 ans.

« Décision 21-D-17 du 12 juillet 2021 »

« Décision 22-D-13 du 21 juin 2022 »

8 octobre 2020

La cour d'appel de Paris confirme la décision d'urgence de l'Autorité, Google ne se pourvoit pas en cassation

12 juillet 2021

L'Autorité sanctionne Google pour non-respect d'injonctions et impose des astreintes

15 décembre 2021
31 janvier 2022

Test de marché sur les propositions d'engagements de Google

21 juin 2022

Décision au fond. L'Autorité accepte les engagements de Google et les rend obligatoires

Google sanctionné pour avoir favorisé ses propres services

Saisie par News Corp Inc., par le groupe Le Figaro (qui s'est ensuite désisté) et par le groupe Rossel La Voix, l'Autorité a sanctionné Google à hauteur de 220 millions d'euros pour avoir abusé de sa position dominante sur le marché des serveurs publicitaires pour éditeurs de sites web et d'applications mobiles, en accordant un traitement préférentiel à ses propres technologies de vente publicitaire. Google, qui n'a pas contesté les faits, a souhaité entrer en transaction avec l'Autorité, qui a fait droit à sa demande. Elle a, par ailleurs, proposé des engagements, acceptés par l'Autorité, destinés à modifier la façon dont fonctionnent son service publicitaire DFP et sa plateforme de mise en vente AdX.



52

LES TECHNOLOGIES PUBLICITAIRES POUR ÉDITEURS DE SITES WEB ET D'APPLICATIONS MOBILES

Afin de commercialiser les espaces publicitaires présents au sein de leurs sites et applications, les éditeurs utilisent différents types de technologies, et en particulier des technologies de serveur publicitaire et de plateforme de mise en vente programmatique d'espaces publicitaires.

Dans une logique d'optimisation de leurs revenus, les éditeurs tendent à mettre en vente un même espace publicitaire via plusieurs plateformes de vente aux enchères

simultanément. En revanche, les éditeurs utilisent généralement un unique serveur publicitaire pour organiser la concurrence entre les différentes plateformes de mise en vente. Il en résulte que l'interopérabilité d'un serveur publicitaire avec les plateformes de mise en vente détermine tant le revenu que tirent les éditeurs de leurs espaces publicitaires, et leur capacité à les commercialiser, que l'attractivité des plateformes de mise en vente.

UN TRAITEMENT PRÉFÉRENTIEL

L'Autorité a constaté que Google avait accordé un traitement préférentiel à ses technologies propriétaires proposées sous la marque Google Ad Manager, à la fois en ce qui concerne le fonctionnement du serveur publicitaire DFP (qui permet aux éditeurs de sites et applications de vendre leurs espaces publicitaires), et de sa plateforme de mise en vente SSP AdX (qui organise les processus d'enchères permettant aux éditeurs de vendre leurs « impressions » ou inventaires publicitaires aux annonceurs) au détriment de ses concurrents et des éditeurs.

DES PRATIQUES GRAVES AUX EFFETS IMPORTANTS SUR LES MARCHÉS

Ces pratiques sont d'autant plus graves qu'elles se sont déroulées sur un marché encore émergent à forte croissance et qu'elles ont pu affecter la capacité des concurrents à se développer sur le marché. Elles ont limité, en particulier, l'attractivité des serveurs publicitaires et des SSP tierces du point de vue des éditeurs, et ont permis à Google d'accroître sensiblement sa part de marché et ses revenus, par ailleurs déjà très élevés. À cet égard, l'Autorité a constaté que plusieurs concurrents de Google avaient connu des difficultés significatives pendant la période des pratiques, tandis que Google bénéficiait d'une forte croissance de son activité et de ses revenus, augmentant même sa part de marché déjà considérable sur un marché en forte croissance.

Les pratiques n'ont cependant pas uniquement affecté les concurrents. En effet, les éditeurs ont, pour leur part, été privés de la possibilité de faire jouer pleinement la concurrence entre les différentes SSP. Notamment, les éditeurs n'ont pas pu obtenir les meilleures offres de la part des SSP, et en particulier de la plateforme AdX de Google qui, déjà prépondérante, a vu la pression concurrentielle exercée par ses concurrentes amoindrie du fait des pratiques.

À cet égard, les groupes de presse, dont certains sont à l'origine de la saisine de l'Autorité, et dont le modèle économique est fortement fragilisé par la décline des ventes d'abonnements papier et la baisse des revenus publicitaires associés, ont été tout particulièrement affectés par les pratiques de Google.

CETTE DÉCISION INNOVANTE PERMET POUR LA PREMIÈRE FOIS D'ANALYSER EN DROIT DE LA CONCURRENCE UN COMPORTEMENT QUI TROUVE SON ORIGINE DANS LES PROCESSUS ALGORITHMIQUES COMPLEXES D'ENCHÈRES PAR LESQUELS FONCTIONNE LA PUBLICITÉ EN LIGNE « DISPLAY »

Ces pratiques sont intervenues alors que Google avait pourtant été régulièrement alertée sur l'importance du respect des règles de concurrence tant par la Commission européenne que par l'Autorité, apparaissant ainsi comme un acteur économique particulièrement averti.

a accepté ces engagements et les rend obligatoires dans sa décision.

« Décision 21-D-11 du 7 juin 2021 »

SANCTION ET ENGAGEMENTS

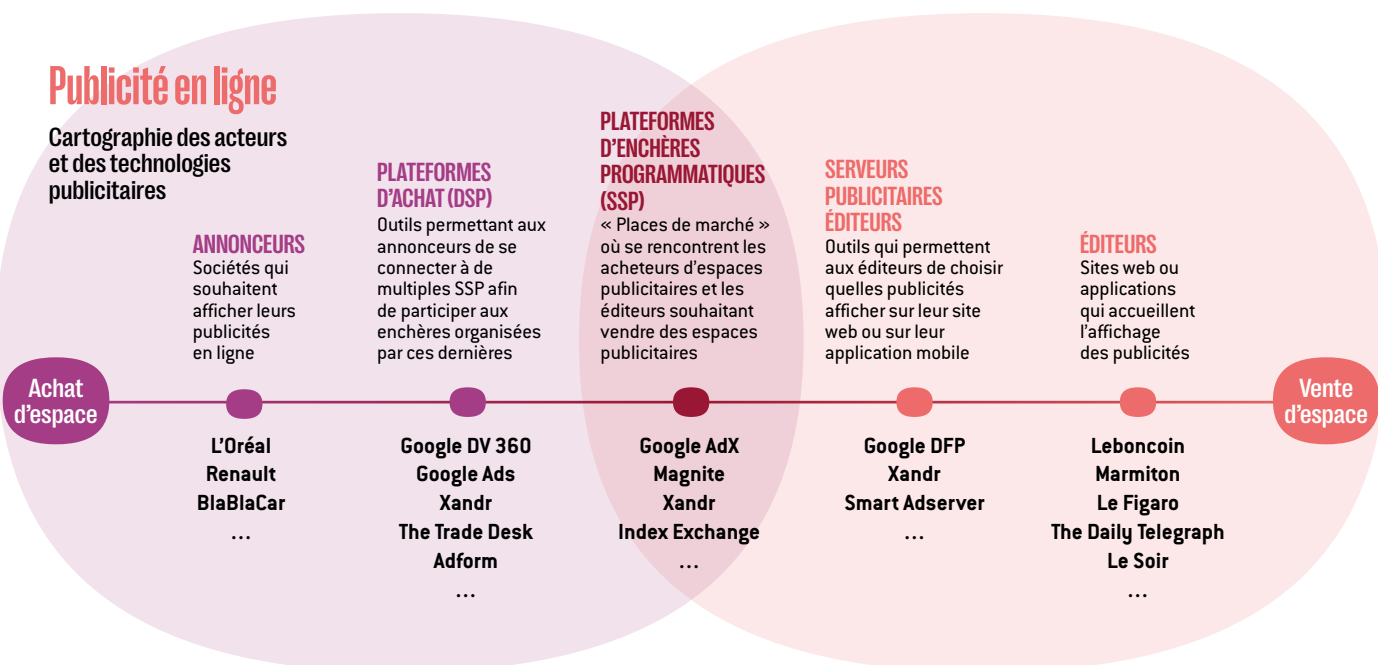
Google, qui n'a pas contesté les faits, a souhaité bénéficier de la procédure de transaction. Au vu de l'ensemble de ces éléments et dans le respect des termes de la transaction, l'Autorité a prononcé à l'encontre de Google une sanction de 220 millions d'euros. Google a, par ailleurs, proposé des engagements visant à améliorer l'interopérabilité des services Google Ad Manager avec les solutions tierces de serveur publicitaire et de plateforme de mise en vente d'espaces publicitaires et à mettre un terme aux dispositions qui favorisaient Google. L'Autorité

ENC LAIR Les précédentes affaires

La Commission a précédemment sanctionné Google à plusieurs occasions : affaires Google Shopping (le 27 juin 2017), Google Android (le 18 juillet 2018) et Google Search AdSense (le 20 mars 2019). L'Autorité a aussi déjà été amenée à la sanctionner à l'occasion de l'affaire Google Gibmedia (le 19 décembre 2019) pour avoir imposé aux annonceurs utilisant sa plateforme publicitaire Google Ads des règles de fonctionnement non objectives, non transparentes et discriminatoires.

Publicité en ligne

Cartographie des acteurs et des technologies publicitaires

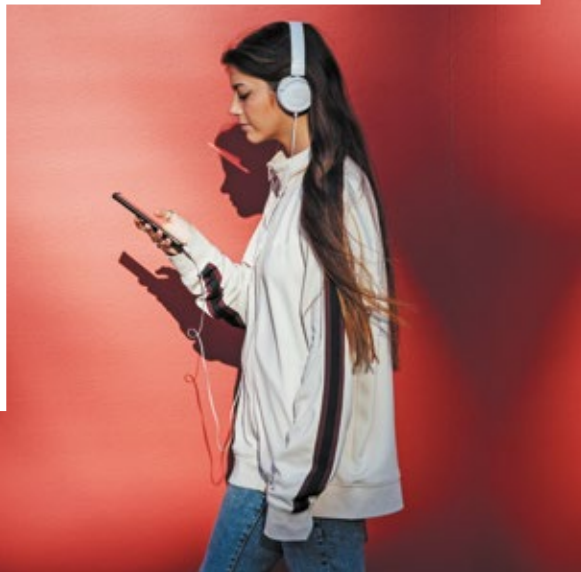


Les opérateurs cités le sont à titre d'exemples (liste non exhaustive)

Pas de mesures conservatoires à l'encontre d'Apple mais poursuite de l'instruction au fond

54

Saisie en octobre 2020 par des associations représentant les différents acteurs de la publicité en ligne, l'Autorité a examiné la demande de mesures d'urgence et rendu sa décision en moins de cinq mois. À ce stade de l'instruction, elle a estimé que la mise en place par Apple, au sein de son système d'exploitation (iOS 14), d'une nouvelle fonctionnalité permettant aux utilisateurs d'iPhone et d'iPad de bloquer la collecte de leurs données personnelles n'apparaissait pas comme une pratique abusive. L'Autorité a cependant décidé de poursuivre l'instruction au fond afin de s'assurer qu'Apple ne s'est pas appliquée des règles moins contraignantes qu'aux autres développeurs d'applications (« *self preferencing* »).



L'ACTIVATION D'UN DISPOSITIF DE RECUEIL DU CONSENTEMENT DE L'UTILISATEUR AFIN DE RENFORCER LA PROTECTION DES DONNÉES PERSONNELLES

Lors de la conférence du 22 juin 2020 destinée aux développeurs d'applications, Apple a annoncé que, dans le cadre de sa politique

de renforcement de la protection de la vie privée de ses clients, elle allait mettre en place, en septembre 2020, un dispositif dénommé ATT pour *App Tracking Transparency* (La mise en place a ensuite été reportée à fin mars 2021/début avril 2021).

Ce dispositif consiste, lorsque le détenteur d'un iPhone consulte une application téléchar-

gée via l'App Store, à faire apparaître une fenêtre (pop-up) qui demande son consentement explicite pour autoriser le partage de ses données personnelles à des tiers à des fins publicitaires. En cas de consentement, les tiers peuvent accéder à l'*Identifier for Advertisers* (IDFA), qui identifie chaque appareil Apple et permet le suivi publicitaire du détenteur. Ce suivi d'activité offre la

possibilité de réaliser de la publicité ciblée, laquelle constitue la source de financement d'un grand nombre d'applications ou de sites en ligne.

Concrètement, avec l'installation de l'iOS 14, les propriétaires d'iPhone et d'iPad pourront désormais refuser qu'une application les suive pour leur envoyer des publicités personnalisées.

LA PLAINTÉ DES ACTEURS DE LA PUBLICITÉ EN LIGNE

Les acteurs de la publicité en ligne (médias, régies internet, agences de pub, intermédiaires techniques, éditeurs, agences de marketing mobile) reprochent à Apple l'obligation faite aux développeurs d'applications de recourir à la sollicitation ATT pour pouvoir accéder à l'identifiant IDFA. Le recueil d'un consentement *via* la sollicitation ATT conditionnerait le suivi publicitaire de l'utilisateur sur les sites tiers, qui permet de lui adresser ensuite des publicités ciblées. Selon eux, Apple aurait imposé aux développeurs d'applications des conditions de transaction inéquitables, ce qui caractériserait un abus de position dominante. Ils estiment, d'une part, que la sollicitation ATT est redondante et superflue, car l'obligation de recueil du consentement pèse déjà sur les développeurs d'application en vertu des dispositions du RGPD et de la directive e-Privacy. Elles considèrent, d'autre part, qu'Apple impose ainsi des obligations supplémentaires indues aux développeurs d'applications. Elles avaient par conséquent demandé à l'Autorité le prononcé de mesures d'urgence.

LE REJET DE LA DEMANDE DE MESURE D'URGENCE

Pour déterminer si la demande de mesures conservatoires était fondée, l'Autorité a mené une enquête étendue en procédure d'urgence, auditionnant de nombreux professionnels représentatifs des différents métiers de la publicité en ligne. Les débats, lors de la

EN CLAIR

Une entreprise, même si elle est une plateforme structurante, dispose d'une liberté de principe pour fixer des règles d'accès à ses services, sous réserve que celles-ci :

- ne méconnaissent pas les lois et règlements applicables
- ne soient pas anticoncurrentielles
- puissent être regardées comme nécessaires et proportionnées à l'objectif poursuivi



séance du 10 février 2021, ont permis à chacune des parties prenantes de faire valoir sa position et d'enrichir les éléments recueillis lors de l'instruction. L'Autorité a, par ailleurs, bénéficié de l'expertise de la CNIL sur les différentes questions d'application de la législation relative à la protection de la vie privée soulevées par l'affaire.

Après analyse, l'Autorité a estimé, dans le cadre d'un examen préliminaire, que l'introduction de la sollicitation ATT ne paraissait pas traduire de la part d'Apple un abus de position dominante conduisant à imposer des conditions de transactions inéquitables.

L'exercice légitime d'une stratégie commerciale en matière de protection des données personnelles

L'Autorité a notamment relevé que l'introduction de la sollicitation ATT s'inscrivait dans la stratégie d'Apple mise en place de longue date en matière de protection de la vie privée des utilisateurs des produits iOS. Elle a, par ailleurs, noté qu'une entreprise, même en position dominante ou pouvant être regardée comme plateforme structurante, dispose d'une liberté de principe pour fixer les règles d'accès à ses services.

La mise en place d'un cadre formalisé obligatoire, selon le format et le libellé définis par Apple, peut contribuer à la bonne information des utilisateurs. L'Autorité a noté à cet égard que l'obligation de recueillir la sollicitation ATT n'avait pas été mise en place immédiatement par Apple (sa date d'effet ayant été reportée à mars-avril 2021) et qu'elle ménageait certaines possibilités d'adaptation pour les développeurs d'applications.

Ceux-ci ont notamment la main sur la phrase définissant, dans la fenêtre ATT, l'objet du suivi de données personnelles réalisées sur les sites tiers ; ils ont la possibilité de différer le déclenchement de la sollicitation ATT, en s'abstenant pendant cette période d'utiliser l'IDFA, pour créer un suivi d'activité sur sites tiers ; ils ont, enfin, la possibilité d'adresser deux fenêtres à l'utilisateur, avant et après l'apparition de la sollicitation ATT, afin d'expliquer la nécessité pour eux de pouvoir réaliser ce suivi d'activité (par exemple pour pouvoir financer l'application ou le service offert), et de convaincre l'utilisateur de revenir sur un refus de suivi par exemple.

L'existence d'un éventuel traitement différencié (*self preferencing*) sera examinée de façon approfondie dans le cadre du dossier au fond

L'Autorité a rejeté la demande de mesures conservatoires mais poursuit toutefois l'instruction au fond du dossier. Celle-ci devra notamment permettre de vérifier que la mise en place par Apple de la sollicitation ATT ne peut être regardée comme une forme de discrimination ou *self preferencing*, ce qui pourrait notamment être le cas si Apple appliquait, sans justification, des règles plus contraignantes aux opérateurs tiers que celles qu'elle s'applique à elle-même pour des opérations similaires.

« Décision 21-D-07 du 17 mars 2021 »

BANQUE

& SERVICES



Une analyse en profondeur des FinTech et BigTech

S'étant saisie d'office, l'Autorité a rendu un avis en avril 2021 dans lequel elle décrit les évolutions susceptibles de bouleverser les équilibres concurrentiels jusqu'alors en place dans le secteur des paiements.

Elle a relevé à cet égard plusieurs points de vigilance et souligné notamment l'existence de risques liés au renforcement du pouvoir de marché des grandes plateformes numériques, à l'enfermement des consommateurs dans un écosystème ainsi que le risque de marginalisation, à terme, des acteurs bancaires traditionnels.



UN AVIS SUR UN SECTEUR EN MUTATION

À la faveur de l'innovation technologique et de certains changements réglementaires européens (adoption notamment des première et deuxième directives sur les services de paiement), le secteur des paiements a récemment beaucoup évolué : de nouveaux acteurs – les FinTech et les BigTech – ont développé, aux côtés des acteurs bancaires traditionnels, des modes de paiement novateurs pour les consommateurs et de nouveaux services diversifiés (gestion de compte, aide au paiement de la TVA pour les PME, etc.).

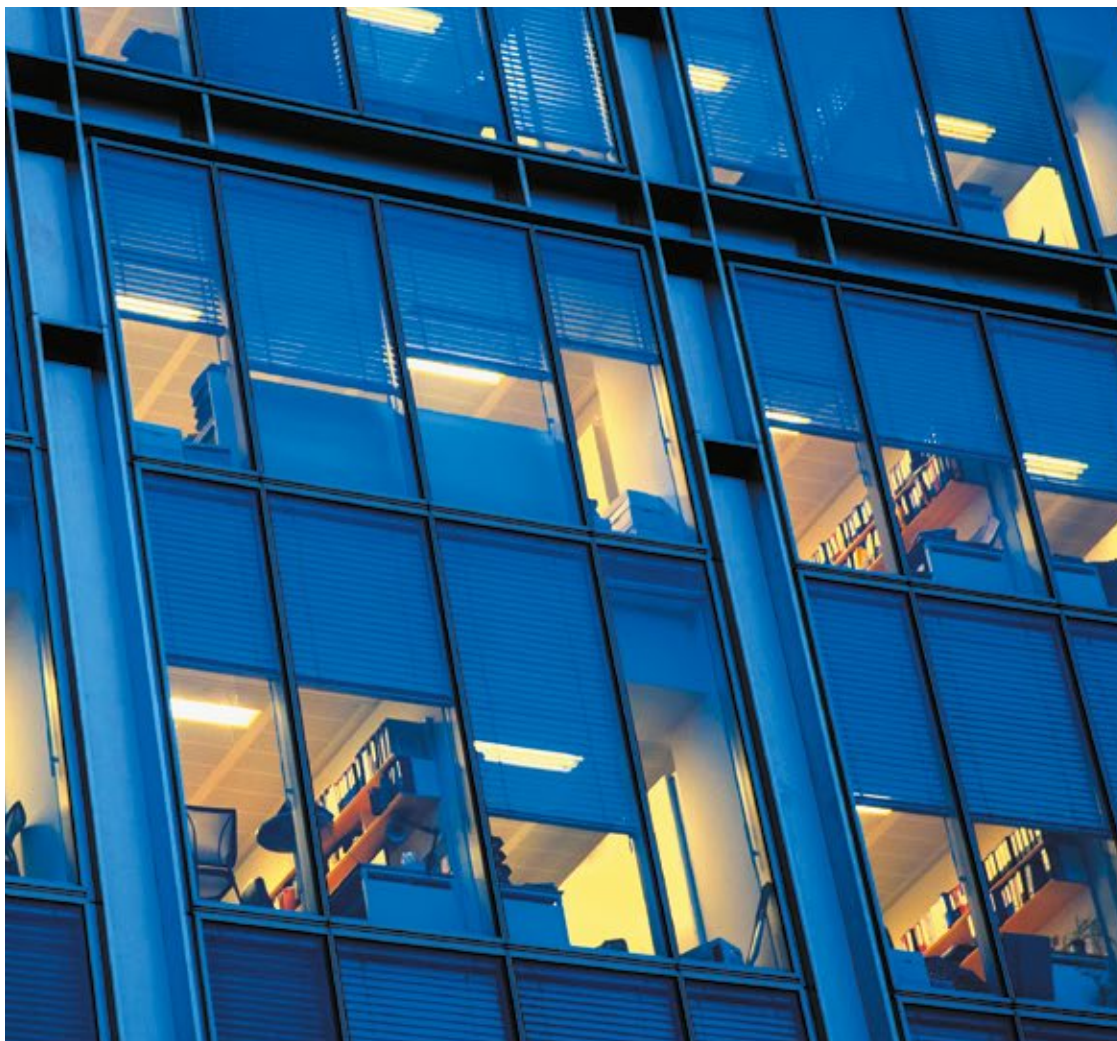
- les « **FinTech** » regroupent une myriade d'entités aux profils et modèles économiques variés : il peut s'agir de petites entreprises innovantes de type « start-up », mais aussi d'acteurs bien établis, issus d'autres secteurs d'activités et disposant d'une base de clientèle déjà constituée (comme Orange ou Carrefour).

- les « **BigTech** » regroupent les grands acteurs du numérique dits GAFAM (Google, Amazon, Facebook, Apple et Microsoft), présents en Europe et aux États-Unis notamment, et les BATX (Baidu, Alibaba, Tencent et Xiaomi), qui ont acquis des positions fortes en Asie et qui amorcent leur développement en Europe et aux États-Unis.

DE MULTIPLES NOUVEAUX SERVICES FONT LEUR APPARITION

Dans le sillage de la deuxième directive sur les services de paiement, de nouveaux services d'initiation de paiement et d'information sur les comptes ont émergé. Le paiement sans contact par carte bancaire, par téléphone mobile et par montre connectée s'est en particulier développé en liaison avec l'essor du commerce en ligne.

L'ensemble des services, canaux et méthodes alternatives de paiement s'appuient sur des évolutions technologiques récentes, en particulier sur le *cloud computing* et la *blockchain*. Ces deux technologies, bien que



- n'étant pas spécifiques au secteur des paiements, sont susceptibles de modifier en profondeur et durablement son fonctionnement.

L'ANALYSE CONCURRENTIELLE

Dans son enquête, l'Autorité pointe la grande « agilité » des FinTech pour développer de nouveaux services innovants tout en se saisissant des opportunités créées par la réglementation.

Elle constate, par ailleurs, que les acteurs bancaires traditionnels recourent à différentes stratégies pour rester en prise avec les segments les plus innovants du marché : prise de contrôle *via* des acquisitions, prises de participation, développement en interne. Enfin, son avis met en lumière l'arrivée des grandes plateformes BigTech, qui disposent de multiples avantages :

- elles bénéficient d'une puissance financière considérable leur permettant d'effectuer des investissements conséquents dans différentes nouvelles technologies facilitant le développement de solutions de paiement innovantes ;

- elles contrôlent des écosystèmes s'appuyant sur de très larges communautés d'utilisateurs et ont accès à de vastes ensembles de données ;
- elles sont en mesure de proposer des solutions intégrées permettant un « parcours client » fluide et performant ;
- elles disposent de coûts marginaux plus faibles que les banques traditionnelles, ce qui renforce leur capacité à proposer gratuitement leurs solutions de paiements ;
- elles s'appuient, pour la réalisation du paiement, sur les acteurs bancaires, sans pour autant être soumises aux mêmes contraintes réglementaires pesant sur les acteurs bancaires ;
- elles jouissent d'une forte notoriété facilitant la fidélisation des utilisateurs.

LES RISQUES IDENTIFIÉS

• Un risque de renforcement du pouvoir de marché des BigTech et de verrouillage des consommateurs

Les données collectées par les BigTech dans le cadre de leurs activités de cœur de métier pourraient leur procurer un avantage non négligeable dans le secteur des paiements et, réciproquement, les données collectées *via* les services de paiement qu'ils proposent pourraient leur permettre de renforcer encore l'attractivité de leurs plateformes respectives.

Par ailleurs, l'ouverture ou la fermeture de l'accès effectif à l'antenne NFC (Near Field Communication) des smartphones (technologie rendant possible le paiement sans contact par téléphone mobile) a une véritable incidence sur la capacité des acteurs ayant développé des solutions de paiement mobile sans contact à pouvoir proposer leurs services sur les appareils équipés d'une telle antenne.

En outre, la préinstallation, dans certains téléphones, de solutions de paiement sans contact mobile (ou la mise en place de raccourcis ergonomiques facilitant l'accès à une

solution donnée) pourrait présenter des risques pour la concurrence, par exemple si elle conduisait à rendre les consommateurs captifs d'un écosystème et à les exposer ainsi potentiellement à des comportements abusifs.

Une enquête au niveau européen

La Commission européenne a rendu les conclusions préliminaires de son enquête sur le système de paiement mobile d'Apple, Apple Pay, estimant, à ce stade, que l'entreprise abusait de sa position dominante sur les marchés des portefeuilles mobiles sur les appareils iOS. En limitant l'accès à une technologie standard permettant d'effectuer des paiements sans contact en magasin au moyen d'appareils mobiles «Communication en Champ Proche (Near Field Communication - NFC)» ou «tap and go», Apple restreint la concurrence sur le marché des portefeuilles mobiles sur iOS.

Extraits du communiqué de presse CE, 2 mai 2022.

• Un risque lié à la détention de données par les prestataires de services de paiement gestionnaires de comptes

Dans le cadre de la mise en œuvre de la réglementation européenne, il convient de veiller à ce que le développement des activités exercées par les prestataires de services d'initiation de paiement et d'information sur les comptes ne soit pas entravé, notamment par des restrictions rendant moins fluide l'accès aux données ou affectant négativement l'expérience des clients ayant recours aux services proposés par ces partenaires.

• Les risques concurrentiels liés à l'utilisation de la blockchain

Les risques concurrentiels susceptibles de découler de l'utilisation de la technologie blockchain, s'ils ne sont pas spécifiques au secteur des paiements, pourraient s'y matérialiser. Ces risques peuvent relever aussi bien des règles prohibant les ententes anticoncurrentielles que de celles interdisant les abus de position dominante et être le fait notamment du (ou des) acteur(s) contrôlant l'accès à la chaîne de blocs, ou des utilisateurs de celle-ci.

• Le risque de remise en cause du modèle de banque universelle et de marginalisation des acteurs bancaires traditionnels

Si les évolutions en cours dans le secteur des paiements conduisent à accroître l'offre et à améliorer la qualité et la diversité des produits et services proposés à des prix attractifs aux consommateurs, elles sont également susceptibles de conduire à une modification profonde du fonctionnement du secteur. Le modèle de la banque universelle, qui permet d'assurer certains services jugés « non rentables » s'ils sont offerts isolément, comme le dépôt et l'encaissement des chèques et espèces, pourrait ainsi être remis en cause.

S'il apparaît improbable aujourd'hui d'envisager un scénario dans lequel les FinTech s'émanciperaient entièrement du système bancaire en créant leurs propres infrastructures, il est en revanche clair que, sans disposer de l'expérience des banques dans le

secteur des paiements, les BigTech maîtrisent, voire contrôlent, certaines technologies innovantes pouvant, à l'avenir, jouer un rôle déterminant dans la chaîne de services. Leur présence dans le secteur des paiements pourrait ainsi être renforcée, notamment via la conclusion de nouveaux partenariats avec les acteurs bancaires. Il existe ainsi un risque pour les acteurs bancaires traditionnels de se voir cantonnés à terme à des tâches d'exécution impliquant des coûts fixes importants (charges réglementaires, réseau physique, infrastructures de paiement), tout en étant marginalisés dans la chaîne de répartition de la valeur.

► Avis 21-A-05 du 29 avril 2021 ◀



Pour découvrir nos infographies



Ouverture d'une enquête sectorielle d'envergure

Le secteur du numérique est, depuis plusieurs années déjà, au cœur des priorités de l'Autorité. En janvier 2022, cette dernière a annoncé son souhait de se concentrer plus particulièrement sur l'émergence de nouvelles infrastructures essentielles et a, par conséquent, décidé de s'autosaisir pour avis afin d'évaluer les conditions de fonctionnement concurrentiel du secteur stratégique du *cloud*.



60

UN SECTEUR EN FORTE CROISSANCE, SOUTENU PAR LES POUVOIRS PUBLICS

Le *cloud* offre de multiples avantages pour les consommateurs, les entreprises et les administrations publiques avec un accès facile et rapide à des ressources informatiques. Il permet aussi de nouvelles organisations du travail, particulièrement utiles lors de la crise liée à l'épidémie de Covid-19.

Cet avis intervient dans un contexte où le marché français et européen du *cloud* est

E Le *cloud*, qu'est-ce que c'est ?

N Le *cloud* représente l'ensemble des services mutualisés, accessibles *via* Internet (à la demande, payés à l'usage) et, par extension, certaines des infrastructures sous-jacentes (*datacenters* notamment).

C Les services de stockage de documents en ligne, de messagerie en ligne ou de streaming vidéo sont des exemples de services *cloud*.

L

en plein essor, avec une croissance moyenne annuelle qui devrait dépasser les 25 % dans les prochaines années, et de forts enjeux de création de valeur pour l'économie.

Cet essor du *cloud* est accompagné par un soutien important des pouvoirs publics dans la recherche et le développement des technologies innovantes, afin de soutenir la numérisation de l'économie ainsi que l'industrie européenne et française. Le récent plan national de soutien à la filière *cloud* française en est une illustration.



UNE ANALYSE POUSSÉE D'UN ÉCOSYSTÈME COMPLEXE

L'avis de l'Autorité a pour objet de lui permettre de procéder à une analyse globale du fonctionnement de la concurrence dans ce secteur. Dans ce cadre, les services d'instruction examineront en particulier la dynamique concurrentielle du secteur et la présence des acteurs sur les différents segments de la chaîne de valeur, ainsi que leurs relations contractuelles, dans un contexte où de multiples alliances et partenariats sont conclus pour la fourniture de services *cloud*.

L'accent sera également mis sur la définition des marchés pertinents, l'évaluation de la position et des avantages concurrentiels des différents acteurs concernés et l'examen des pratiques commerciales susceptibles d'être mises en place.

L'Autorité pourra aussi, le cas échéant, formuler des propositions susceptibles d'améliorer le fonctionnement concurrentiel du secteur.

■ **Communiqué de presse du 27 janvier 2022** ■

Une task force aux compétences variées

Compte tenu de l'ampleur de cet avis et du caractère complexe des technologies utilisées dans ce secteur, l'Autorité a décidé, pour la première fois s'agissant de sa compétence consultative, de constituer une équipe d'instruction aux profils variés (juristes, économistes et *data scientists*) provenant du service de l'économie numérique nouvellement créé, d'unités spécialisées sur ces enjeux de concurrence et du service économique de l'Autorité.

Calendrier

**Janvier
2022**

Autosaisine
de l'Autorité

**Été
2022**

Consultation
publique

**Début
2023**

Conclusions
de l'enquête

GRANDE

DISTRIBUTION



Démantèlement d'un cartel sophistiqué

L'Autorité a sanctionné en mars 2021 à hauteur de 24,5 millions d'euros les trois principales entreprises approvisionnant les enseignes de la grande distribution en sandwichs destinés à être ensuite vendus sous leur marque respective. Pendant près de six ans, les entreprises avaient élaboré et mis en œuvre un plan, visant à se répartir les volumes et les clients et à s'accorder sur les prix. Retour sur un cartel démantelé, une fois de plus, grâce à la procédure de clémence.



UNE ENTENTE MISE EN ŒUVRE DANS LE CADRE DES APPELS D'OFFRES ORGANISÉS PAR LA GRANDE DISTRIBUTION

Les enseignes de grandes surfaces alimentaires (Carrefour, Casino, Leclerc, Lidl, Système U...), de même que les stations-service, recourent généralement à des procédures d'appels d'offres pour s'approvisionner en sandwichs industriels qui seront ensuite vendus sous leur propre marque (marque de distributeur dite « MDD »). C'est pour répondre à ces appels d'offres que trois industriels avaient mis en place un système de concertation occulte leur permettant de fausser la concurrence.

DE LA « GUERRE DES PRIX » AU « PACTE DE NON-AGRESSION »

Après une période 2009-2010 au cours de laquelle les entreprises se faisaient fortement concurrence sur les prix, chacune tentant de gagner des parts de marché auprès des enseignes de la grande distribution, les trois sociétés – Roland Monterrat, La Toque Angevine (ci-après « LTA ») et Snacking Services (ci-après « Daunat ») – ont décidé, à la fin de l'année 2010, de conclure un « pacte de non-agression » pour mettre fin à ce qu'elles qualifiaient entre elles de « guerre des prix » et figer leurs positions respectives.

EN CLAIR Le pacte de non- agression

Le pacte de non-agression avait pour objet de neutraliser la concurrence par les prix entre les entreprises mises en cause au moyen d'échanges d'informations stratégiques et confidentielles sur les principaux paramètres de négociation des sandwichs MDD avec la grande distribution.

Cela permettait ainsi de figer les positions des opérateurs, en maintenant les niveaux de marges.

Offres de couverture, noms de code et « chefs de file »

Afin de ne pas éveiller les soupçons des enseignes, des « offres de couverture » étaient déposées par les participants à l'entente sur les références pour lesquelles il avait été convenu qu'elles ne devaient pas remporter l'appel d'offres.

Ainsi, un SMS du 30 mai 2013, adressé par une des entreprises à son concurrent, l'informait au sujet d'un appel d'offres en cours, que « *c'est une consultation pipo et on répond 10/15 % au-dessus des prix habituels* ».

Par ailleurs, les documents de travail utilisés en interne se rapportant aux échanges entre les trois entreprises comportaient des mentions destinées à « *maquiller au mieux la terminologie utilisée pour éviter tout risque de découverte des pratiques* ». À titre d'exemple, les termes « *Daunat O* » et « *Daunat S* » désignaient, respectivement, les sociétés LTA et Roland Monterrat, en référence, selon Daunat, à la localisation du siège de ces sociétés, situé à l'ouest et au sud du siège de Daunat.

Un « chef de file » était aussi nommé pour chaque client afin de mieux organiser les échanges entre les membres de l'entente. En outre, à la suite des réunions téléphoniques, des tableaux de suivi permettant de regrouper les cotations prises pour chacun des concurrents et chacune des références des différents appels d'offres étaient souvent élaborés.

... DES ÉCHANGES OCCULTES SUR LES PRIX ET LES CLIENTS

Les échanges sont intervenus dans le cadre de rencontres « secrètes et informelles » (déjeuners, dîners, réunions) et, de façon plus régulière, lors d'appels téléphoniques ou par l'envoi de SMS ou de courriers électroniques, parfois envoyés vers et depuis des adresses de messageries non professionnelles.

En pratique, chacun envoyait ses projets de prix par mail à ses concurrents avant de répondre aux appels d'offres de la grande

distribution et, dans une moindre mesure, des stations-service. Les entreprises s'appelaient ensuite pour en discuter et, le cas échéant, réajuster leurs offres avant de répondre aux enseignes. À titre d'illustration, un courrier électronique envoyé le 17 septembre 2012 par l'une des trois entreprises à ses deux concurrents comporte la mention suivante : « *N'étant pas en place sur ces marchés, faites-nous part de vos remarques si vous jugez nos propositions trop faibles* ». Au-delà des échanges portant sur l'attribution des appels d'offres, les sociétés Roland Monterrat, LTA et Daunat ont également évolué à plusieurs reprises les négociations

menées avec les enseignes de grandes surfaces alimentaires concernant l'évolution des tarifs dans le cadre des marchés en cours d'exécution.

UNE PRATIQUE QUI A RÉDUIT LA CONCURRENCE DURANT PRÈS DE SIX ANS

Ces pratiques sont par nature très graves. En se répartissant les marchés et en s'entendant sur les prix, les trois principaux fabricants de sandwiches industriels sous MDD, qui représentent près de 90 % du marché, soit la



24,5

millions d'euros
de sanction à l'encontre des trois principaux
fabricants français de sandwichs industriels
vendus sous marque de distributeur

quasi-totalité des ventes de sandwichs sous MDD, ont fait obstacle au libre jeu de la concurrence. Ils ont pu ainsi élever leurs prix sans craindre la riposte de leurs concurrents.

L'entente, secrète et relativement sophistiquée, a été d'une remarquable stabilité sur la durée. Elle s'est poursuivie de façon ininterrompue pendant près de six années (soit entre septembre 2010 et septembre 2016), sans qu'aucun participant n'ait dévié ou tenté de dévier de l'accord. L'adhésion aux pratiques a été telle qu'aucune mesure de représailles n'a été nécessaire.

EFFICACITÉ DE LA PROCÉDURE DE CLÉMENCE

Nouvelle preuve que le danger vient souvent de l'intérieur... les pratiques ont été révélées grâce à la procédure de clémence, qui permet aux entreprises ayant participé à une entente d'en dévoiler l'existence à l'Autorité et d'obtenir, sous certaines conditions, le bénéfice d'une exonération totale ou partielle de sanction pécuniaire. En l'espèce, la société Roland Monterrat a, la première, sollicité le bénéfice de la clémence et a pu échapper à toute sanction, bénéficiant d'une immunité. Les deux autres entreprises, LTA et Daunat, ont également décidé, après avoir fait l'objet de la part des services d'instruction de l'Autorité d'opérations de visite et saisie réalisées dans leurs locaux, de solliciter le bénéfice de la clémence. Elles ont bénéficié de réductions de sanction, proportionnées en fonction des pièces et informations apportées à l'instruction.

DES SANCTIONS RÉDUITES LIÉES AUX TROIS DEMANDES DE CLÉMENCE

L'Autorité a prononcé un montant total de sanction de 24,5 millions d'euros qui tient compte, notamment, des demandes de clémence. Pour avoir porté à la connaissance de l'Autorité l'existence de l'entente et avoir



coopéré tout au long de la procédure, la société Roland Monterrat a été totalement exonérée de sanction.

Les sociétés LTA et Daunat, deuxième et troisième demandeuses de clémence, se sont, quant à elles, vu octroyer respectivement des réductions de sanction de 35 % et 30 % compte tenu de la valeur ajoutée des éléments qu'elles ont apportés et qui ont permis d'établir l'existence de certains échanges. Daunat a, par ailleurs, bénéficié du dispositif dit de « clémence plus », qui

consiste à accorder une exonération supplémentaire à un demandeur de second rang, si celui-ci fournit des preuves incontestables permettant d'établir des éléments de fait supplémentaires ayant une incidence directe sur la détermination du montant des sanctions pécuniaires. Cette entreprise a, en outre, bénéficié d'une réduction supplémentaire de sanction d'environ 5 millions d'euros, liée à la prise en compte de ses difficultés financières.

■ **Décision 21-D-09 du 24 mars 2021** ■

ENCLAI R La clémence est une démarche à privilégier pour sortir d'une entente

Face aux méthodes de dissimulation des pratiques anticoncurrentielles de plus en plus sophistiquées (réunions secrètes, utilisation de noms de code, de messages cryptés ou encore de téléphones dédiés à l'entente, conservation des documents compromettants au domicile personnel...), la clémence est un instrument de détection efficace des ententes et la grande majorité des autorités de concurrence des États membre de l'Union européenne se sont dotées d'un tel programme.

La clémence constitue un puissant facteur de déstabilisation des cartels dans la mesure où elle introduit une très forte incitation à venir se « repentir » auprès de l'Autorité, avec à la clé une possibilité d'exonération totale ou partielle de sanction pécuniaire.

Reprise de MaxiToys par Prenatal et King Jouet

Au cours de l'année 2021, l'Autorité a été amenée à contrôler une importante opération de rachat dans le secteur du jouet, qui s'est déroulée en deux temps. En août, tout d'abord, avec l'examen du rachat de 95 magasins Maxi Toys en France par Fijace (groupe King Jouet), dans le cadre d'une procédure collective. En octobre, ensuite, avec l'examen, sur renvoi de la Commission européenne, de la prise de contrôle conjoint des magasins Maxi Toys français par Prenatal Retail Group, aux côtés de Fijace.

66



LES PARTIES À L'OPÉRATION

Fijace exploite, via la société Distritoys, qu'elle co-contrôle avec le groupe Prenatal Retail, plus de 250 grandes surfaces spécialisées dans la vente de jouets sous enseigne King Jouet, principalement en France. L'enseigne Maxi Toys (entreprise aujourd'hui disparue) dont le siège social était situé en

Belgique, exploite plus de 110 grandes surfaces spécialisées dans la vente de jouets, principalement en France, mais aussi en Belgique, en Suisse et au Luxembourg.

Maxi Toys et King jouet sont deux acteurs importants du marché français de la distribution au détail de jouets sur lequel opèrent non seulement les grandes surfaces spécia-

lisées (PicwicToys, La Grande Récré, Joué Club...), mais aussi des enseignes de grandes surfaces alimentaires, de grandes surfaces spécialisées dans les articles de culture et de loisirs et des acteurs de la vente sur internet *pure players* (comme Amazon, Cdiscount...).



UNE PREMIÈRE AUTORISATION EN AOÛT CONCERNANT LA PRISE DE CONTRÔLE EXCLUSIF DE MAXI TOYS PAR FIJACE

Le 29 juillet 2020, Fijace et sa filiale New MT avaient notifié à l'Autorité leur projet d'acquisition de 95 points de vente exploités sous enseigne Maxi Toys en France. Pour mémoire, l'opération s'inscrivait dans le cadre d'une procédure collective ouverte par le tribunal des entreprises du Hainaut au bénéfice du groupe Maxi Toys et l'Autorité avait accordé le 5 août 2020, à titre exceptionnel, une dérogation permettant à Fijace de procéder à la réalisation de l'opération, sans attendre la décision finale.

Dans la foulée, l'Autorité avait ensuite analysé les conséquences du rapprochement entre les réseaux de distribution Maxi Toys et King Jouet et avait considéré que, dans la quasi-totalité des zones dans lesquelles seraient présentes les deux enseignes, les consommateurs continueraient à bénéficier d'offres alternatives suffisantes, de sorte que la nouvelle entité ne serait pas incitée à augmenter le prix des jouets vendus ou à dégrader la qualité dans ses magasins. En revanche, des risques concurrentiels avaient été identifiés dans certaines zones.

L'Autorité avait, par conséquent, subordonné l'opération à la cession de trois magasins situés à Cosnes-et-Romain (54), l'Isle d'Abeau (38) et Saint-Maximin-la-Sainte-

Baume (83) afin de garantir le maintien d'une concurrence suffisante et de protéger les intérêts des consommateurs sur les bassins concernés.

UNE SECONDE AUTORISATION EN NOVEMBRE CONCERNANT LE CONTRÔLE CONJOINT DE PRENATAL ET FIJACE

Le 26 octobre 2021, la Commission européenne a renvoyé à l'Autorité de la concurrence l'examen de la prise de contrôle conjoint de 95 magasins Maxi Toys en France par Prenatal Retail Group (ci-après, « PRG »), aux côtés de Fijace.

L'Autorité a constaté que la quasi-totalité des activités de Prenatal dans le secteur de la distribution au détail de jouet était liée à sa participation contrôlante dans le réseau King Jouet. Dans ce contexte, l'Autorité s'est donc assurée que les conclusions auxquelles elle était parvenue dans sa décision d'août 2021 étaient toujours valables. Elle a également étudié les effets de l'opération dans quatre nouvelles zones de chalandise, compte tenu de l'ouverture de quatre magasins sous enseigne King Jouet depuis le 12 août 2021. L'Autorité a enfin complété son analyse en intégrant les chevauchements d'activité entre Atida, société contrôlée par la société-mère de Prenatal d'une part, et les activités des réseaux King Jouet et Maxi Toys d'autre part. Compte tenu de l'activité très marginale d'Atida en France, l'Autorité a considéré que l'opération ne soulevait pas d'autres problèmes de concurrence que ceux identifiés dans la décision d'août.

Dans la mesure où les engagements souscrits par Fijace et New MT dans le cadre de la décision 21-DCC-144 étaient d'ores et déjà opposables à PRG, l'Autorité a considéré qu'ils n'avaient pas à être réitérés dans le cadre de la seconde décision. L'Autorité a donc autorisé l'opération sans conditions.

■ **Décision 21-DCC-144**
du 12 août 2021

■ **Décision 21-DCC-210**
du 15 novembre 2021

**EN
CLAI
R**

Cession de magasins ne signifie pas fermeture des magasins, mais reprise avec changement d'enseigne

Les cessions de magasins qui font l'objet d'engagements servent à maintenir un dynamisme suffisant de la concurrence au plan local. Leur objectif est de permettre la reprise des magasins et de leur activité par une enseigne concurrente afin de maintenir l'animation concurrentielle dans la zone concernée et ainsi garantir aux clients une offre diversifiée en prix et en produits. Les cessions doivent assurer la reprise des magasins dans de bonnes conditions de viabilité afin de pouvoir être agréées par l'Autorité.

Feu vert au rachat d'Allopneus par Michelin

À la suite de la décision de renvoi de la Commission européenne du 21 octobre 2021, le groupe Michelin a notifié à l'Autorité son projet de prise de contrôle exclusif d'Allopneus et de ses filiales, dont il avait jusque-là le contrôle conjoint aux côtés de la société Hevea. À l'issue d'une analyse détaillée, l'Autorité a accepté l'opération sans condition, considérant qu'elle n'était pas de nature à porter atteinte à la concurrence du secteur.



lisation de pneus neufs de remplacement, alors que les deux entreprises sont présentes sur les marchés de la distribution au détail de pneus neufs de remplacement. Elle a notamment considéré qu'il subsisterait, à l'issue de l'opération, des débouchés alternatifs à Allopneus pour les constructeurs concurrents de Michelin. Or l'Autorité a constaté que les consommateurs de pneus en ligne multipliaient les sources d'informations avant de procéder à leur achat et qu'ils étaient sensibles au prix. Dans ce contexte, et dans la mesure où la notoriété d'Allopneus et la singularité de son réseau de montage ne lui confèrent pas d'avantage comparatif par rapport à ses concurrents, l'Autorité a considéré qu'une tentative de Michelin de mettre en avant de manière préférentielle ses produits sur le site d'Allopneus n'aurait pas d'effet anticoncurrentiel.

● Décision 21-DCC-268 du 28 décembre 2021 ●

68

LES PARTIES À L'OPÉRATION

Le groupe Michelin est actif dans les secteurs de la production et la distribution de pneumatiques. Il fabrique notamment des pneus sous marques Michelin, BF Goodrich, Kleber et exploite, en France, le réseau de vente au détail Euromaster.

Le groupe Allopneus est, quant à lui, principalement actif dans le secteur de la vente au détail de pneus de remplacement sur internet, au moyen de son site internet Allopneus.com. Bien que le groupe Michelin détenait précédemment le contrôle conjoint d'Allopneus, l'Autorité a procédé à une analyse détaillée des effets concurrentiels de l'acquisition par Michelin du capital restant, initialement détenu par Hevea, dans la mesure où Michelin pourra, une fois l'opération réalisée, définir et bénéficier entièrement de la politique opérationnelle courante d'Allopneus.

UNE OPÉRATION QUI N'EST PAS DE NATURE À PORTER ATTEINTE À LA CONCURRENCE

L'Autorité a pu écarter tout risque concurrentiel lié au chevauchement horizontal des activités des parties sur les marchés de la distribution en gros et au détail de pneus de remplacement et de la distribution au détail de pièces de rechange et d'accessoires automobiles. Par ailleurs, l'Autorité a considéré qu'Allopneus ne possédait pas de rôle singulier dans l'animation de la concurrence sur les marchés. Par conséquent, si elle venait à changer son positionnement après son acquisition, cela ne nuirait pas au niveau de concurrence. S'agissant de la combinaison d'activités amont et aval des parties, l'Autorité a également pu écarter tout risque concurrentiel par le biais d'effets verticaux. Seul Michelin est présent sur le marché de la fabrication et de la commercia-

ENCLAIR

Effets horizontaux et effets verticaux

Les effets horizontaux sont étudiés lorsque les parties à l'opération sont des concurrents actuels ou potentiels sur un ou plusieurs marchés pertinents. L'Autorité étudie les incitations des entreprises fusionnées à pratiquer des hausses tarifaires consécutives à ce regroupement au sein d'un même ensemble économique. Les effets verticaux sont étudiés lorsque l'opération réunit des acteurs présents à différents niveaux de la chaîne de valeur (par exemple un producteur qui rachète un distributeur ou inversement) : l'opération rend-elle plus difficile l'accès aux marchés sur lesquels la nouvelle entité est active pour les concurrents ? L'opération peut-elle permettre à l'entité d'évincer les concurrents ou de les pénaliser par une augmentation de leurs coûts ?

Lego s'engage à modifier sa politique tarifaire

En France, les jouets figurent parmi les produits les plus commandés en ligne. Dans cette affaire, la société de jeux de construction Lego France a pris des engagements visant à modifier sa politique tarifaire, qui pouvait présenter un caractère discriminatoire vis-à-vis des revendeurs en ligne.



UNE POLITIQUE TARIFAIRE DÉSAVANTAGEANT LA DISTRIBUTION EN LIGNE

Fin 2013, Lego a revu sa politique commerciale à l'égard de ses distributeurs en décidant d'appliquer une hausse tarifaire de 15 % sur l'ensemble de ses produits et a simultanément introduit un nouveau dispositif de « remise fonctionnelle » qui pouvait aller jusqu'à 13 % et était ainsi susceptible de compenser ladite hausse tarifaire pour les distributeurs.

Toutefois, il existait un différentiel (entre 7 et 9 % selon les périodes) en défaveur des

opérateurs revendant exclusivement les produits Lego sur Internet (les *pure players*) par rapport aux distributeurs disposant de magasins physiques. Cet écart était essentiellement lié au fait que certains critères d'attribution de la remise excluaient *de facto* les opérateurs revendant exclusivement sur Internet.

Cette situation a conduit les sociétés Cdiscount et EMC Distribution (centrale de référencement du groupe Casino) à saisir l'Autorité. Au cours de l'instruction, des préoccupations de concurrence ont été formulées à l'encontre de ce dispositif de remise, dans la mesure où une telle

différenciation tarifaire est susceptible de désavantager les opérateurs revendant exclusivement sur Internet, et de réduire ainsi la pression concurrentielle que ceux-ci peuvent exercer sur les autres revendeurs.

DES ENGAGEMENTS RENDUS OBLIGATOIRES

Pour répondre aux préoccupations de concurrence, Lego France a proposé plusieurs engagements qui, après un test de marché et des échanges avec l'Autorité, ont été modifiés de façon sensible.

En redéfinissant les critères d'attribution de sa « remise fonctionnelle » d'une façon qui traite équitablement les différentes catégories de vendeurs, et en améliorant la transparence, Lego garantit l'accessibilité de cette remise à l'ensemble des distributeurs, qu'il s'agisse de grandes chaînes de distribution, d'acteurs spécialisés dans la vente en ligne, ou de petits magasins spécialisés. Les consommateurs seront ainsi en mesure de faire jouer pleinement la concurrence.

Considérant que ces engagements répondaient à ses préoccupations de concurrence, l'Autorité les a rendus obligatoires et a clos la procédure ouverte devant elle. Particulièrement vigilante vis-à-vis de l'exécution des engagements, l'Autorité recevra, chaque année, de la part de Lego un rapport destiné à vérifier leur mise en œuvre.

■ Décision 21-D-02 du 27 janvier 2021 ■



Pour découvrir notre infographie

GRANDE

CONSUMMATION



Le rachat de Bio c' Bon sous conditions

L'Autorité a autorisé en septembre 2021 le rachat de 100 magasins Bio c' Bon par Carrefour, sous réserve de la cession de huit magasins. À l'issue d'une instruction fouillée, nourrie notamment par un sondage auprès des consommateurs, l'Autorité retient pour la première fois dans son analyse l'existence d'un marché des produits biologiques.



UNE PREMIÈRE POUR L'AUTORITÉ

Carrefour et Bio c' Bon sont deux groupes de distribution de produits à dominante alimentaire actifs sur l'ensemble du territoire national. Ils distribuent tous deux des produits à dominante alimentaire, issus de l'agriculture biologique à travers, notamment, leurs réseaux de magasins spécialisés. À la suite d'une procédure de liquidation judiciaire, le groupe Carrefour avait notifié à l'Autorité un projet d'acquisition de 100 magasins exploités sous enseigne Bio c' Bon.

Pour la première fois, l'Autorité a reconnu dans ce dossier l'existence de marchés de produits biologiques, identifiant, d'une part, un marché de l'approvisionnement, et d'autre part, un marché de la distribution de produits à dominante alimentaire issus de l'agriculture biologique.

PAS DE RISQUES CONCURRENTIELS SUR LE MARCHÉ DE L'APPROVISIONNEMENT EN PRODUITS BIO

Compte tenu des parts de marché modérées des parties sur le marché de l'approvisionnement au niveau national, l'Autorité a considéré que l'opération n'était pas susceptible de renforcer de façon significative la puissance d'achat de la nouvelle entité vis-à-vis des fournisseurs de produits bio. Après avoir consulté les fournisseurs des parties dans le cadre d'un test de marché, l'Autorité a également constaté que l'opération ne les placerait pas dans une situation de dépendance économique vis-à-vis de la nouvelle entité.

DES RISQUES D'ATTEINTE À LA CONCURRENCE SUR LES MARCHÉS DE LA DISTRIBUTION DE PRODUITS BIO DANS 10 ZONES IDENTIFIÉES

À l'issue de son analyse, l'Autorité a en revanche considéré que l'opération soulevait des risques d'atteinte à la concurrence dans quatre zones de chalandise entourant les magasins rachetés à Paris (situés rue de Cléry, rue de Bourgogne, rue Lecourbe et rue du Poteau) et dans six zones situées hors de Paris (Levallois-Perret, Nancy, Puteaux, Toulouse rue des Frères Lion, Toulouse rue Paul Vidal et Toulouse rue Rémusat).

Dans ces zones, l'opération était en effet susceptible d'atténuer l'animation concurrentielle compte tenu de la position de la nouvelle entité à l'issue de l'opération, et risquait d'entraîner des hausses des prix ou un appauvrissement de la diversité de l'offre au détriment du consommateur.

CARREFOUR S'EST ENGAGÉ À CÉDER HUIT MAGASINS

Afin de remédier à ces préoccupations, Carrefour s'est engagé à céder 8 magasins Bio c' Bon ou Carrefour Bio, situés dans ces zones. Ces engagements permettront de réduire les parts de marché de la nouvelle entité à un niveau raisonnable, en tout état de cause inférieur à 50 %, et permettront aux enseignes concurrentes de renforcer leur présence ou de s'implanter dans les zones concernées.

« Décision 21-DCC-161 du 10 septembre 2021 »

HABILLEMENT

P A N O

12

ENFANTS



Rachat de Cyrillus par MGA Paris
(Des Petits Hauts et Harris
Wilson)

● Décision 21-DCC-77 du 5 mai 2021 ●

Rachat de magasins de
vêtements et jeux pour enfants
Catimini, Z et Kidiliz par le groupe
Idkids (Okaïdi, Jacadi et Oxybul)

● Décision 21-DCC-128 du 22 juillet 2021 ●

SPORT



Rachat de Go Sport par la Financière
Immobilière Bordelaise

● Décision 21-DCC-125 du 15 juillet 2021 ●

CHAUSSURES



Rachat de 128 magasins La Halle par Chaussea

● Décision 21-DCC-73 du 20 mai 2021 ●

Rachat de 210 magasins Minelli par Stéphane Collaert (San Marina)

● Décision 22-DCC-11 du 31 janvier 2022 ●



FEMMES HOMMES

Rachat de JOTT par L Catterton Europe (BA&SH)

● Décision 21-DCC-09 du 19 janvier 2021 ●

Rachat de GAP par la Financière Immobilière Bordelaise

● Décision 21-DCC-115 du 25 juin 2021 ●

Rachat de 366 magasins La Halle par le groupe Beaumanoir, qui exploite notamment les enseignes Cache Cache, Morgan et Bonobo

● Décision 21-DCC-43 du 24 mars 2021 ●

R A M A

Sanction de Mobotix et de ses grossistes pour entente

À la suite d'un rapport d'enquête transmis par la DGCCRF, l'Autorité a sanctionné, en novembre 2021, la société Mobotix et plusieurs de ses grossistes à hauteur de 1,4 million d'euros, pour s'être entendus sur les prix de vente des dispositifs de vidéosurveillance et avoir restreint la vente en ligne de ces produits.



74

LES GROSSISTES INVITÉS À CHOISIR DES REVENEURS-INSTALLATEURS VENDANT PEU EN LIGNE

Les contrats conclus par Mobotix avec trois de ses grossistes ACTN, Be IP et EDOX contenaient, par ailleurs, un ensemble de clauses les incitant à sélectionner uniquement des revendeurs vendant peu sur internet. Cette invitation faite par Mobotix à ses grossistes avait pour objectif de limiter les ventes en ligne de ses produits.

MOBOTIX ET SON RÉSEAU DE DISTRIBUTION AGRÉÉ

Mobotix fabrique et vend des caméras ainsi que des systèmes de vidéosurveillance à des grossistes agréés, dit AMD (Authorized Mobotix Distributor). Ces grossistes sont chargés de promouvoir et développer un réseau de revendeurs-installateurs auxquels ils revendent les produits Mobotix qui sont ensuite commercialisés auprès des clients finaux.

LE FABRICANT A PILOTÉ LA POLITIQUE TARIFAIRE DE SES REVENEURS-INSTALLATEURS

Les éléments au dossier ont montré que Mobotix communiquait aux grossistes et affichait sur son site Internet des listes de prix de

vente conseillés pour l'ensemble des produits qu'il commercialisait. Il a également été constaté que toutes les factures de Mobotix mentionnaient, pour chaque produit, un prix de vente dit « conseillé ».

Pour s'assurer que les prix de détail affichés par les revendeurs-installateurs étaient homogènes et identiques aux prix qu'il diffusait, Mobotix s'est appuyé sur un ensemble de clauses prévues dans les contrats avec ses grossistes leur imposant de ne pas communiquer d'autres prix que les prix de revente au détail conseillés et leur enjoignant de veiller à ce que les revendeurs au détail respectent les prix annoncés. Mobotix a ainsi conféré aux prix de revente le caractère de prix imposés.

Cette entente entre Mobotix et ses grossistes avait pour but d'assurer une stabilité des niveaux de marge à tous les niveaux de la chaîne de valeur.

DES PRATIQUES QUI ONT NOTAMMENT LIMITÉ LA CONCURRENCE PAR LES PRIX

L'Autorité a considéré que ces pratiques, qui ont perduré entre six et sept ans selon les grossistes et qui ont concerné plus des deux tiers des ventes de Mobotix en France, présentaient un certain degré de gravité.

La pratique de prix imposés, mise en œuvre par Mobotix et ses grossistes, a contribué à harmoniser les prix de vente des produits au stade du détail. La restriction des ventes en ligne a, par ailleurs, empêché les clients finaux de faire jouer la concurrence entre revendeurs en ligne afin de comparer les produits et de bénéficier éventuellement d'un prix plus compétitif. Compte tenu de ces éléments, l'Autorité a prononcé une sanction totale de 1,4 million d'euros d'amende.

■ **Décision 21-D-26**
du 8 novembre 2021 ■

Une vigilance constante

Engagée dans la lutte contre la vie chère dans les territoires ultramarins, l'Autorité applique régulièrement le dispositif d'interdiction des exclusivités à l'importation, issu de la loi Lurel, qui s'avère particulièrement utile et commence à produire des effets structurels. Tel est le cas dans la sanction prononcée à l'encontre des champagnes Cattier en 2021. Par ailleurs, elle n'hésite pas à sanctionner les comportements abusifs susceptibles de perturber le fonctionnement des filières locales économiquement importantes.



SANCTION DE CATTIER POUR AVOIR MIS EN PLACE UNE EXCLUSIVITÉ D'IMPORTATION SUR LA DISTRIBUTION DE SES CHAMPAGNES À LA RÉUNION

À la suite d'un rapport transmis par le ministre de l'Économie (DGCCRF), l'Autorité a établi que le fabricant Cattier avait méconnu la loi Lurel en accordant des droits exclusifs d'importation sur la distribution de sa gamme de champagnes sous la marque Cattier à La Réunion. La pratique mise en place a conduit à entraver le développement d'importateurs-grossistes concurrents à La Réunion et a empêché les détaillants de faire jouer la concurrence entre grossistes

pour leurs approvisionnements en champagne de la marque Cattier. Les consommateurs réunionnais n'ont ainsi pas pu bénéficier des prix qu'ils auraient été en droit d'attendre du jeu normal de la concurrence.

Compte tenu de l'ensemble de ces éléments, l'Autorité a prononcé une sanction de 5 000 euros à l'encontre de la société Cattier. La société Chrysl (exploitée sous le nom commercial « *Le Vinarock* »), qui a bénéficié de ces droits exclusifs d'importation sur le territoire de La Réunion, n'a pas été poursuivie par l'Autorité, compte tenu de sa mise en liquidation judiciaire le 24 mai 2017.

■ **Décision 21-D-23 du 7 octobre 2021** ■

SANCTION DE TEREOS OCÉAN INDIEN POUR ABUS DE POSITION DOMINANTE

La filière « *canne-sucre-rhum* » est très importante à La Réunion, puisque l'île compte plus de 3 400 exploitations de canne à sucre, ce qui en fait le deuxième bassin des DROM en termes de nombre d'exploitations, derrière la Guadeloupe (4 300 exploitations environ). La filière de la canne à sucre est à l'origine de 18 000 emplois directs et indirects, soit 9 % de la population active, et près de 13 % des emplois du secteur privé.

À la suite d'une plainte déposée par la société Réunionnaise du Rhum, l'Autorité a sanctionné, en novembre 2021, le producteur de sucre et de mélasse Tereos Océan Indien (TOI) pour avoir notamment verrouillé les possibilités de sortie du contrat d'approvisionnement en mélasse, produit qui est utilisé pour la fabrication de rhum local et dont il est le seul fournisseur sur l'île. Les pratiques en cause ont concerné une part importante du marché de la mélasse locale vendue aux distilleries (90 à 95 %) et ont duré huit ans.

L'Autorité a relevé que le montant prohibitif de la clause financière de sortie de contrat (5 millions d'euros) avait, dans les faits, privé les distilleries de la possibilité d'en renégocier les clauses et a, par ailleurs, estimé que la présence d'une clause interdisant aux distilleries de revendre de la mélasse sur le marché réunionnais avait limité de façon excessive leurs débouchés potentiels.

Dans le calcul de la sanction, l'Autorité a néanmoins admis que le dommage à l'économie était limité. Elle a également tenu compte du plafond alors applicable aux procédures dites simplifiées. Du fait de l'ensemble de ces éléments, l'Autorité a prononcé une sanction de 750 000 euros à l'encontre de Tereos Océan Indien.

■ **Décision 21-D-25 du 2 novembre 2021** ■

S A N T É.



Attention aux groupements injustifiés

À la suite d'une enquête réalisée par la DGCCRF concernant le transport sanitaire des centres hospitaliers du Val d'Ariège et du Pays d'Olmes, plusieurs sociétés, qui avaient participé à une entente, ont accepté la transaction proposée par la DGCCRF. La société Ambulances Sannac ayant refusé de transiger, le dossier a été transmis à l'Autorité qui, à l'issue d'une procédure contentieuse, l'a sanctionnée.



LES APPELS D'OFFRES DES HÔPITAUX POUR LEURS TRANSPORTS SANITAIRES

En 2015, les centres hospitaliers du Val d'Ariège et du Pays d'Olmes ont lancé des appels d'offres en vue de renouveler leurs marchés de transport sanitaire (transports ambulanciers). En réponse, les sociétés Ariège Ambulances, Cazal, Haute Ariège, Ollivier et Sannac, qui avaient antérieurement constitué un groupement d'intérêt économique, se sont jointes à la société Ensales, titulaire sortant d'un marché. Ce sont ainsi l'ensemble des sociétés en mesure de répondre à ces appels d'offres qui se sont regroupées pour présenter une offre unique.

UN GROUPEMENT SANS AUCUNE JUSTIFICATION TECHNIQUE OU ÉCONOMIQUE

La constitution, par des entreprises indépendantes et concurrentes, de groupements en vue de répondre à un appel d'offres n'est pas illicite en soi. De tels groupements peuvent avoir un effet « pro-concurrentiel » s'ils per-

mettent à des entreprises ainsi regroupées de concourir, alors qu'elles n'auraient pas été capables de le faire isolément, ou de concourir sur la base d'une offre plus compétitive ou de meilleure qualité. À l'inverse, la constitution d'un tel groupement peut avoir un caractère anticoncurrentiel s'il provoque une diminution artificielle du nombre des entreprises candidates ou dissimule en réalité une entente anticoncurrentielle de prix ou de répartition des marchés.

En l'espèce, les éléments au dossier montraient que ce groupement présentait un caractère surdimensionné par rapport à la taille des marchés concernés. Il rassemblait en effet, tant en termes de véhicules que de personnel, des moyens totalement disproportionnés par rapport à ceux des titulaires historiques des marchés, et ce, alors qu'aucune évolution ne justifiait de mobiliser de tels moyens.

DES PRATIQUES GRAVES POUR LES HÔPITAUX PUBLICS

Il ressort des déclarations de plusieurs membres du groupement que ce choix visait

avant tout à supprimer le reliquat de concurrence et à s'entendre sur les prix proposés aux hôpitaux.

La constitution de ce groupement a de fait mis les hôpitaux dans l'impossibilité de solliciter des propositions alternatives et de faire jouer la concurrence, alors que c'est l'objet même de la passation de marchés publics. Cette entente a totalement verrouillé la concurrence et a, pour certains marchés, élevé les prix payés par les hôpitaux par rapport à la période antérieure.

L'Autorité a, par ailleurs, estimé que ces pratiques se sont faites au détriment de collectivités publiques œuvrant pour l'accomplissement de leur mission d'intérêt général et qu'elles présentaient, de ce fait, un caractère de gravité supplémentaire.

Au regard de l'ensemble de ces éléments, l'Autorité a prononcé une sanction de 32 600 euros à l'encontre de la société Sannac et de sa maison mère Mafanel.

● Décision 22-D-04 du 2 février 2022 ●

Prix de vente imposés et restrictions de vente sur Internet

78

Chanel, Ray Ban, Prada, Burberry, TAG Heuer... Ces marques de lunettes connues ont été au cœur de pratiques anticoncurrentielles pendant de nombreuses années.

À la suite d'opérations de visite et saisie et d'un rapport d'enquête de la DGCCRF, l'Autorité a en effet sanctionné plusieurs marques et fabricants dans le secteur des lunettes de soleil et des montures de lunettes de vue, dont le premier fournisseur mondial et européen. Les pratiques en cause ? Avoir imposé aux opticiens des prix de vente au détail et leur avoir interdit de vendre sur Internet.



LA LIMITATION DE LA LIBERTÉ TARIFAIRE DES OPTICIENS PAR LUXOTTICA, LOGO ET LVMH

L'Autorité a pu établir que LVMH et Logo (pour la marque TAG Heuer) ainsi que Luxottica (pour toutes ses marques, dont Chanel, Ray Ban, Oakley, Prada, Burberry, Bulgari, Dolce & Gabbana, Armani, Michael Kors, Miu Miu, Ralph Lauren) avaient limité la liberté tarifaire de leurs distributeurs.

S'agissant de LVMH et Logo, il leur est reproché d'avoir inséré des clauses dans leurs contrats prévoyant un encadrement des prix et des promotions pratiquées par les opticiens. Logo a, par ailleurs, communiqué des prix conseillés, mis en place une surveillance des prix appliqués par les opticiens et est intervenue auprès de ceux qui pratiquaient des remises. Ces pratiques ont concerné les périodes de septembre 1999 à 2015 pour LVMH et de 2002 à 2015 pour Logo.

Concernant Luxottica, l'Autorité a relevé, qu'entre 2005 et 2014, elle avait également diffusé à ses distributeurs des prix dits « conseillés » et les avait incités à maintenir un certain niveau de prix de vente de ses produits, notamment par le biais de dispositions contractuelles pouvant être interprétées comme interdisant les remises, les promotions ou encore les soldes. Il a également été établi que Luxottica avait imposé à ses distributeurs certaines restrictions quant

à la publicité qu'ils réalisaient sur leurs prix et avait organisé une surveillance de ceux-ci, en sollicitant l'aide de certains de ses distributeurs pour « *lutter contre les dérives observées* ». Selon la gérante d'une boutique d'optique, cette surveillance par les concurrents s'assimilait à une véritable « *police des prix* ».

Les opticiens qui persistaient à ignorer les messages de Luxottica ont subi des mesures de rétorsion : retard ou suspension des livraisons de leurs magasins, retrait de l'agrément nécessaire à la distribution de certaines de ses marques ou encore blocage des comptes pour les empêcher de passer commande.

Ces pratiques anticoncurrentielles sont très graves et ont eu des répercussions sur les consommateurs pour partie captifs et vulnérables, l'équipement en lunettes de vue, comme, dans certains cas, solaires, étant une nécessité.

Elles ont, par ailleurs, engendré un dommage certain à l'économie, dans la mesure où elles ont porté sur des marques notoires, affecté la concurrence intra-marque (concurrence en prix s'exerçant sur un même produit au sein de différents réseaux) pendant une longue durée, et concerné une part significative des distributeurs, dont notamment de

grandes enseignes nationales, telles qu'Alain Afflelou, Kryss, GrandVision ou encore Optical Center.

LES INTERDICTIONS DE VENTE SUR INTERNET IMPOSÉES AUX DISTRIBUTEURS PAR CHANEL, LUXOTTICA ET LVMH

Les clauses des contrats de licence conclus entre Chanel et Luxottica (de 1999 à 2014) et entre LVMH et Logo (de 2004 à 2015), de même que celles des chartes de détaillant agréé signées par Luxottica et ses distributeurs agréés (de 2002 à 2013) pour les marques Chanel, Prada, Dolce & Gabbana et Bulgari, interdisaient la vente en ligne des lunettes de soleil et des montures de lunettes de vue par les opticiens.

Ces pratiques présentent un certain degré de gravité, dans la mesure où elles ont eu pour conséquence de priver les opticiens et les consommateurs d'un canal de vente généralement caractérisé par des prix compétitifs.

Cependant, l'Autorité a considéré que le dommage causé à l'économie avait été très limité, en raison du faible développement des ventes par Internet, s'agissant à tout le moins des montures de lunettes de vue.

125,8

millions d'euros de sanction à l'encontre de plusieurs marques et fabricants de lunettes

DES SANCTIONS IMPORTANTES

Au regard de l'ensemble de ces éléments, et en tenant compte, pour LVMH, de la procédure de non contestation de griefs, et, pour Logo, de sa situation financière et de son placement en liquidation judiciaire depuis 2016, l'Autorité a prononcé un total de 125,8 millions d'euros (dont 125,74 millions d'euros pour Luxottica).

« **Décision 21-D-20 du 22 juillet 2021** »



Contrôle d'un projet d'acquisition stratégique sous les seuils

À la suite de la demande de renvoi formulée par l'Autorité, à laquelle se sont joints plusieurs États membres de l'Espace économique européen, la Commission a décidé d'ouvrir une procédure d'examen de l'opération de rachat de Grail par Illumina. C'est la première fois, depuis l'annonce de sa nouvelle approche en matière de contrôle des opérations « sous les seuils » que la Commission a examiné une opération n'étant pas soumise à notification obligatoire au regard des seuils nationaux de chiffres d'affaires mais qui s'avère stratégique dans le secteur du dépistage du cancer.*



l'accès à ses séquenceurs plus complexes pour les concurrents de Grail, en augmentant leur prix ou en dégradant leur qualité. Or, compte tenu du poids d'Illumina dans le secteur des séquenceurs génomiques, une telle stratégie pourrait avoir des effets sensibles sur la concurrence dans le secteur des tests de dépistage du cancer.

L'OUVERTURE D'UNE ENQUÊTE APPROFONDIE

Dans le cadre de l'examen de cette opération, la Commission a identifié des préoccupations de concurrence sur le marché émergent de la mise au point et de la commercialisation de tests de dépistage du cancer reposant sur des technologies de séquençage. Elle a par conséquent annoncé le 22 juillet 2020 qu'elle ouvrirait une phase d'examen approfondi.

Constatant la réalisation anticipée de l'opération sans son autorisation, la Commission européenne a prononcé des mesures provisoires sous astreintes le 29 octobre 2021. C'est la première fois que la Commission adopte des mesures provisoires à la suite de la réalisation anticipée d'une concentration. Les mesures provisoires visent à prévenir les effets néfastes, potentiellement irréparables, de l'opération sur la concurrence, ainsi qu'une éventuelle intégration irréversible des parties à la concentration, dans l'attente de l'issue de l'enquête de la Commission.

Communiqué de presse de l'Autorité, 20 avril 2021

Communication UE, 20 avril 2021

Communiqués de presse de la Commission européenne, 22 juillet et 29 octobre 2021

RACHAT D'UNE SOCIÉTÉ INNOVANTE DE BIOTECHNOLOGIES PAR LE LEADER MONDIAL DU SÉQUENÇAGE GÉNOMIQUE

Le 20 septembre 2020, Illumina Inc. (ci-après « Illumina »), entreprise américaine spécialisée dans le séquençage génomique, a annoncé son intention d'acquérir la société américaine Grail, pour un montant de transaction s'élevant à environ 8 milliards de dollars. Ce projet de rachat concerne, d'une part, une entreprise américaine puissante dans le domaine de la santé et, d'autre part, une entreprise innovante qui travaille à l'élaboration d'un test sanguin de dépistage du cancer fondé sur la technologie du séquençage génomique.

Après une analyse préliminaire, l'Autorité a demandé à la Commission européenne d'examiner le dossier, considérant que les critères de l'affectation du commerce entre États membres et de l'affectation significative de la concurrence sur le territoire français étaient remplis. En particulier, l'Autorité a constaté qu'Illumina était active en Europe, où elle commercialise des séquenceurs génomiques de nouvelle génération, qui sont largement utilisés, notamment par des laboratoires de recherche. Or ces produits constituent un matériel nécessaire pour permettre à Grail et à ses concurrents de développer leur activité dans le secteur des tests de détection du cancer.

L'Autorité a estimé qu'à l'issue de l'opération, il existait un risque qu'Illumina puisse rendre

*Cette affaire fait l'objet d'un recours pendant devant le Tribunal de l'Union européenne.

Un secteur en pleine mutation

Depuis la réforme du secteur en 2010, la restructuration du réseau biologiste se poursuit. L'Autorité accompagne cette évolution partout en France en contrôlant les nombreux regroupements et rachats. Retour sur deux des dossiers de l'année au travers desquels l'action de l'Autorité a permis le maintien d'une intensité concurrentielle suffisante dans les zones concernées.



RACHAT D'ORIADE-NOVIALE PAR BIOGROUP

Au cours de l'examen de l'opération, l'Autorité a estimé que celle-ci ne soulevait pas de problèmes de concurrence sur les marchés amont de l'approvisionnement auprès des fournisseurs et sur celui des examens de biologie médicale spécialisés.

Elle a, en revanche, pointé de sérieux risques d'atteinte à la concurrence sur le marché des examens de biologie médicale dits « de routine » (qui sont des examens couramment prescrits et réalisés par l'ensemble des laboratoires, comme ceux de biochimie ou encore d'hématologie), dans les départements de l'Isère, du Rhône, et de la Haute-Savoie.

Au sein de ces départements, le renforcement de la position de la nouvelle entité sur le marché n'était pas compensé par une offre alternative crédible et suffisante de la part des opérateurs concurrents. Afin de maintenir une concurrence suffisante dans ces zones, la nouvelle entité s'est engagée à céder huit sites d'analyses médicales.

La cession de ces sites s'est faite dans le cadre d'un mécanisme de règlement préalable (ou *fix-it-first*), qui permet à l'Autorité d'agréer directement le repreneur de l'actif cédé dans le cadre de la décision d'autorisation. En l'espèce, c'est le groupe Eurofins qui a repris les huit sites.

Compte tenu des engagements souscrits par Biogroup, l'Autorité a autorisé l'opération.

« Décision 21-DCC-131 du 29 juillet 2021 »

RACHAT DE LABEXA PAR CERBA

L'analyse de l'opération a permis d'établir que celle-ci ne portait pas atteinte à la concurrence sur les marchés de l'approvisionnement auprès des fournisseurs. Elle ne soulevait pas non plus de problème de concurrence sur les marchés de la biologie médicale « de routine » dans la plupart des zones locales étudiées. L'Autorité a toutefois considéré qu'il existait de sérieux risques

d'atteinte à la concurrence sur le marché des examens de biologie médicale « de routine » dans le département des Hautes-Pyrénées. Afin de maintenir l'intensité concurrentielle dans ce département, la nouvelle entité s'est engagée à céder un site d'analyses médicales actuellement détenu par Labexa, et situé à Maubourguet (65700). Cette cession a pour objectif de supprimer le chevauchement d'activités résultant de l'opération dans cette zone.

La décision prévoit que cette cession doit être agréée par l'Autorité, de façon à ce qu'elle s'assure que le repreneur est indépendant vis-à-vis de la nouvelle entité et se trouve ainsi en mesure d'animer la concurrence. Un mandataire indépendant agréé par l'Autorité s'assurera de la mise en œuvre des engagements.

Compte tenu des engagements souscrits par Cerba, l'Autorité a autorisé l'opération.

« Décision 21-DCC-261 du 23 décembre 2021 »

ART ET

C U L T U R E



Des outils efficaces pour préserver la concurrence

La filière musicale connaît aujourd'hui de profondes transformations, avec en particulier la diversification des activités des acteurs et l'arrivée d'opérateurs internationaux intégrés et des plateformes numériques, dans un contexte de crise sanitaire qui affecte tout particulièrement le secteur du spectacle vivant. Saisie par la Commission des Affaires culturelles et de l'Éducation de l'Assemblée nationale, l'Autorité a rendu en mai 2021 un avis sur le secteur des musiques actuelles, dans lequel elle précise les outils d'intervention dont elle dispose pour préserver l'efficacité concurrentielle.



La saisine de la commission des Affaires culturelles et de l'Éducation de l'Assemblée nationale

La Commission des Affaires culturelles et de l'Éducation de l'Assemblée nationale a saisi, pour avis, l'Autorité des évolutions en cours dans le secteur des musiques actuelles, soulignant en particulier « un phénomène de concentration qui touche les salles de concert et les festivals de musique actuelle, mais aussi la billetterie ou la production d'artistes », et le « risque d'émergence de positions dominantes, et en matière artistique, un risque sur la diversité créative et culturelle ».

UN SECTEUR EN PLEINE MUTATION

La filière musicale a connu d'importantes transformations au cours des 20 dernières années, notamment sous l'effet de la révolution numérique.

D'une part, l'Autorité a constaté une évolution des pratiques et des modes d'écoute de la musique enregistrée. Dans le cadre de la « crise du disque », le secteur de la musique enregistrée en France a divisé son chiffre d'affaires par deux entre 2000 et 2010, passant de près d'un milliard d'euros à 554 millions d'euros. Depuis 2015 néanmoins, le secteur connaît à nouveau une phase de croissance qui s'explique

ENCLAIR

Qu'entend-on par « musiques actuelles » ?

Il s'agit d'une notion utilisée par les pouvoirs publics depuis les années 1990 et qui désigne un ensemble constitué de quatre genres musicaux :

- les musiques amplifiées (pop/rock, reggae, musiques électroniques) ;
- la chanson de variété ;
- le jazz et les musiques improvisées ;
- les musiques du monde et traditionnelles.



70 %

du total des ventes de musique en 2020 sont réalisées en streaming

... notamment par le développement de la musique enregistrée sous forme numérique. D'autre part, le développement des techniques et services numériques a entraîné une évolution des relations entre maisons de disques et artistes, en permettant à ces derniers d'accéder directement à des capacités de production, de distribution et de promotion, à travers les réseaux sociaux par exemple.

Les stratégies de diversification de certains acteurs

Compte tenu de ces circonstances nouvelles, les opérateurs ont été amenés à chercher des relais de croissance. **Les maisons de disques**, principalement, ont commencé à étendre leur champ d'activité, en particulier dans le domaine du spectacle vivant, en acquérant ou en lançant des structures dédiées à la production de spectacles, à l'organisation de festivals, à l'exploitation de salles de spectacles et de billetteries.

Ces logiques d'intégration verticale ont permis à certains acteurs d'être présents simultanément sur l'ensemble de la chaîne de valeur du secteur. Ainsi, le groupe Vivendi, qui détient la maison de disques Universal Music, produit des spectacles et festivals (Brive festival, Les Déferlantes, Garorock) via Olympia Production, exploite la salle de spectacles L'Olympia à Paris et exerce des activités de billetterie via See Tickets (anciennement Digitick).

Cette stratégie s'observe également chez Warner Music, qui développe, avec sa société Décibels Productions, des activités de « touring » (production, organisation et promotion de concerts). De même, Sony Music produit des spectacles et tournées avec sa filiale Arachnée Productions et organise le festival We Love Green à Paris via sa participation dans la société organisatrice WLG.

Cette stratégie d'intégration verticale concerne aussi bien **les labels indépendants**, comme Wagram Music et Because, que **les exploitants de salles**, comme le groupe Fimalac (qui exploite notamment la salle Pleyel, et des salles type Zénith et « Arenas ») qui se sont lancés dans la production de spectacles ou développent d'autres activités telles que la réservation de billets, la gestion de l'univers de l'artiste, l'utilisation de l'image d'un artiste pour mettre en valeur des produits ou des marques.

Quelques **acteurs du secteur audiovisuel** et des médias ont aussi fait leur entrée dans le secteur des musiques actuelles, à l'instar de Lagardère et Morgane Production, qui ont développé une activité d'exploitation de salles et/ou d'organisation de spectacles, ainsi que de TF1, qui produit certains artistes, via sa filiale Play Two. Cette diversification pourrait permettre des synergies entre différentes activités (production, exploitation de média et de lieux de diffusion).

Le développement en France d'acteurs internationaux

Au-delà de la diversification des acteurs de la filière musicale, l'Autorité a observé le développement significatif d'acteurs internationaux en France, en particulier les groupes Live Nation et Anschutz Entertainment Group (AEG), qui ont notamment créé ou pris des participations dans l'organisation de festivals importants (Lollapalooza à Paris, Main Square à Arras, notamment pour Live Nation) et l'exploitation de salles (Accor Arena – ex Palais omnisport de Paris Bercy – s'agissant d'AEG). Live Nation, premier acteur musical dans l'organisation de spectacles, organise 40 000 spectacles dans le monde pour plus de 5 000 artistes comme Metallica, Ariana Grande, Pink ou Bon Jovi, ainsi qu'une centaine de festivals. Il exploite, par ailleurs, des salles de spectacle et la billetterie Ticketmaster, deuxième opérateur du secteur en France après la Fnac. De son côté, AEG produit des spectacles pour des artistes tels que les Rolling Stones, Taylor Swift, Bruno Mars, Enrique Iglesias, Céline Dion, Ed Sheeran et organise des festivals comme Rock en Seine en France. AEG est aussi actif dans l'exploitation de plus de 300 salles et lieux de spectacles dans le monde. Il exploite notamment l'O2 Arena à Londres, The Colosseum at Caesar Palace à Las Vegas, la Tele2 Arena de Stockholm ou bien encore le Mercedes Platz à Berlin, ainsi que plusieurs dizaines de salles type « Arena » dans le monde.

Le développement des plateformes musicales

Les GAFAs sont, pour leur part, devenus des acteurs majeurs dans le secteur musical à travers leur activité de distribution de musique enregistrée et de diffusion de vidéos. Leurs poids respectifs et stratégies dans ce domaine diffèrent de façon sensible. Google pèse un poids considérable à travers l'exploitation de YouTube, plateforme sur laquelle 76 millions de vidéos musicales sont visionnées chaque jour en France. De son côté, Apple a développé iTunes, son magasin de téléchargement de musique en ligne. Par ailleurs, Apple et Amazon développent leurs services de streaming musical : Apple Music et Amazon Music Unlimited. Enfin, Facebook a lancé, hors Europe, un service Music Vidéos qui héberge des vidéos musicales. Sa plateforme Instagram est utilisée par de nombreux artistes pour promouvoir leur activité.

Certaines plateformes ont, par ailleurs, développé quelques activités dans le domaine du direct (*live*) qui sont aujourd'hui encore marginales. En matière de spectacle vivant, Facebook permet ainsi d'organiser des performances, qui peuvent être musicales, en direct grâce à la fonctionnalité de diffusion en direct (*livestream*). De même, Google offre aux artistes la possibilité de diffuser du contenu en direct, grâce à son service YouTube. En outre, la plateforme Tik Tok, éditée par ByteDance, permet également la diffusion en direct de contenus musicaux et a pris rapidement une part importante, notamment vis-à-vis des publics les plus jeunes.

UNE PALETTE D'OUTILS D'INTERVENTION POUR PRÉSERVER LA DYNAMIQUE CONCURRENTIELLE DU SECTEUR

L'ensemble de ces transformations a fait naître des craintes de diverses natures chez les acteurs et pouvoirs publics. À cet égard, l'Autorité rappelle que les réflexions relatives à leur impact sur la diversité et le pluralisme de la création artistique relèvent à titre principal des autorités et organismes responsables de la politique culturelle, au niveau national et local.

Au terme de son analyse, l'Autorité estime qu'elle dispose des outils nécessaires pour assurer le fonctionnement concurrentiel du secteur, que ce soit au travers de la mobilisation de ses outils d'intervention *ex ante* (contrôle des concentrations) ou bien *ex post* (répression des pratiques anticoncurrentielles).

Le contrôle des concentrations

L'Autorité est en effet compétente pour examiner les opérations de concentration telles que des fusions, des rachats ou des créations d'entreprises communes, sous réserve que l'opération en cause atteigne les seuils prévus par les textes, exprimés en chiffres d'affaires. Des seuils spécifiques sont également prévus au niveau de l'Union européenne et, lorsqu'ils sont atteints, la Commission européenne est alors compétente pour examiner ces opérations dans une logique de « guichet unique ».

En vertu de cette logique d'articulation, c'est donc ou bien l'Autorité ou bien la Commission européenne qui se prononce pour autoriser, soumettre à conditions ou bien encore interdire les opérations pouvant intervenir dans le secteur. Dans le cadre de son analyse, l'Autorité (ou la Commission le cas échéant) est amenée à examiner les effets anticoncurrentiels susceptibles d'être générés par l'opération. Elle tient également compte des éventuels gains d'efficacité pouvant en résulter, tels que les économies d'échelle ou les effets de gamme. À titre d'exemple, l'Autorité a ainsi examiné la prise de contrôle exclusif de Deezer par The Access Industries [Décision 16-DCC-97 du 24 juin 2016] et la prise de contrôle conjoint de Kyro Concept, gestionnaire informatique de billetterie, par Fimalac et la Fnac [Décision 14-DCC-53 du 11 avril 2014].

Les pratiques anticoncurrentielles

L'Autorité dispose, par ailleurs, de moyens d'action dans le cadre de ses compétences en matière de répression des pratiques anticoncurrentielles. Elle peut ainsi être amenée à sanctionner les ententes ou abus de position dominante qu'elle aurait identifiés, et restaurer la concurrence sur les marchés. En 2012, elle a, par exemple, sanctionné les billetteries Fnac, sa filiale France Billet et Ticketnet à hauteur de 9,3 millions d'euros pour deux pratiques d'ententes [Décision 12-D-27 du 20 décembre 2012].

■ Avis 21-A-08 du 27 mai 2021 ■



22

millions de Français utilisent régulièrement les plateformes d'écoute comme Apple Music, Google Play Music, YouTube Music, Amazon, Deezer ou Spotify

Réouverture des salles : l'Autorité se mobilise

La crise sanitaire liée à la pandémie de Covid-19 a profondément bouleversé le secteur du cinéma. Dans un contexte marqué par un phénomène de fort encombrement des écrans, l'Autorité a rendu un avis sur les possibilités de concertation entre les distributeurs pour réguler le calendrier de sortie des films lors de la réouverture des salles en 2021. Soucieuse d'accompagner au mieux les entreprises dans cette période exceptionnellement difficile, l'Autorité s'est attachée à fournir une grille d'analyse générale, assortie d'éléments d'appréciation, sur les conditions pouvant rendre cette concertation temporaire compatible avec le droit de la concurrence.



86

LA SAISINE DU MÉDIATEUR DU CINÉMA

L'Autorité a été saisie en février 2021 par le Médiateur du cinéma sur la possibilité d'une concertation entre les distributeurs de films visant à la mise en place temporaire d'un calendrier régulé de sortie des films, jusqu'au retour à une situation normale.

Constatant que l'encombrement des écrans des salles de cinéma par un nombre grandissant de films allait s'accroître dans des proportions inédites lors de la réouverture des salles de cinémas en 2021, le Médiateur a en effet exprimé le souhait que « l'avis rendu par l'Autorité expose le cadre de ce qu'il est possible de faire, à ce stade », afin de permettre aux distributeurs d'engager des négociations.

À la mi-mars 2021, le stock de films concernés était évalué à environ 400, ce qui impliquait, selon le Bureau de liaison des organisations du cinéma, un rythme de sorties de 50 à 60 films par semaine pour l'écouler dans des délais raisonnables (à titre de comparaison, selon le Médiateur, depuis 2016, le nombre moyen de films inédits qui sortent chaque semaine est d'environ 14).

LA PRISE EN COMPTE D'UN CONTEXTE EXCEPTIONNEL

Depuis le début de la crise sanitaire et dans la ligne du message commun adressé par le réseau européen de concurrence aux entreprises en mars 2020, l'Autorité s'est toujours

montrée soucieuse d'éclairer les entreprises sur la compatibilité avec le droit de la concurrence des comportements de coopération envisagés pour répondre à cette crise. En l'espèce, elle a entendu tenir compte du contexte exceptionnel résultant de la pandémie de Covid-19 ainsi que de l'insuffisance des mécanismes actuels pour faire face à l'amplification du phénomène d'encombrement des écrans. C'est pourquoi elle s'est attachée à fournir, dans le cadre de son avis, une grille d'analyse générale assortie d'éléments d'appréciation, afin de les éclairer sur la façon dont l'accord envisagé pourrait satisfaire aux exigences nécessaires à l'obtention d'une exemption individuelle.

UNE ENTENTE SUSCEPTIBLE DE POUVOIR BÉNÉFICIER D'UNE EXEMPTION

En l'état du droit, l'Autorité a considéré qu'un accord temporaire de ce type était susceptible de constituer une entente prohibée par le droit de la concurrence national et européen mais a indiqué que, dans un cadre contentieux, il pourrait bénéficier d'une exemption individuelle, à condition de remplir quatre conditions :

- **démontrer que l'accord contribuerait à promouvoir le progrès économique.** À cet égard, dans sa saisine, le Médiateur avance que l'accord viserait à préserver la diversité de l'offre cinématographique et la plus large diffusion des œuvres conformément à l'intérêt général, dans une période exceptionnelle caractérisée à la fois par l'accumulation d'un stock de films sans précédent et par de probables restrictions d'ordre sanitaire lors de la réouverture des salles. En outre, dans un précédent avis rendu en 2009 (09-A-50 du 8 octobre 2009), l'Autorité a rappelé que les objectifs culturels pouvaient être admis au titre du progrès économique. Par ailleurs, sont reconnus comme sources de progrès économique d'ordre qualitatif les accords permettant l'amélioration de la production et de la distribution à travers de meilleurs services ou une meilleure qualité.

- **démontrer que l'effet net de l'accord serait au moins neutre du point de vue des exploitants de salles de cinéma et que l'accord ne serait pas préjudiciable aux spectateurs**, en leur permettant d'accéder à une offre diversifiée et à tous types de films.

- **établir l'insuffisance des options alternatives à une concertation entre distributeurs portant sur un calendrier de sortie des films en salle**, telles que, par exemple, les engagements de programmation ou la dérogation à la chronologie des médias via une diffusion des films directement sur les plateformes de vidéos à la demande ou les chaînes de télévision.

- **démontrer que la concurrence serait préservée pour une partie substantielle de l'activité de distribution des films, et que les acteurs intervenant dans ce processus continueraient d'être en concurrence sur de nombreux paramètres** non inclus dans

l'accord. Les distributeurs pourraient, à cet égard, s'attacher à démontrer que la concertation serait limitée dans le temps, porterait uniquement sur la date de sortie des films en salle et que, le cas échéant, la concurrence entre eux pourrait subsister sur tous les autres paramètres, tels que le nombre d'établissements dans lesquels les films seraient diffusés, le nombre de copies des films, les horaires des séances, la durée d'exposition des films ainsi que les négociations commerciales avec les exploitants de salles de cinéma portant tant sur le choix des films que sur les paramètres économiques des contrats.

« Avis 21-A-03 du 16 avril 2021 »



Pour découvrir nos infographies

ENCLAIR

L'accumulation d'un stock de films sans précédent

Lors de la réouverture des salles en mai 2021, les distributeurs se trouvaient dans l'obligation de devoir non seulement sortir les films dont la sortie sur les écrans, initialement prévue en 2020, avait été empêchée, mais également de rediffuser certains films déjà présentés en salles en octobre 2020 et dont l'exploitation avait été interrompue du fait de la seconde fermeture des salles de cinéma, notamment ceux qui avaient été primés lors de la Cérémonie des Césars 2021. Par ailleurs, ils devaient également diffuser les films dont la sortie était programmée en 2021.



E-GRÉ

ET ENVIRONNEMENT



L'Autorité se saisit d'office de pratiques présumées en Corse

L'Autorité est fortement mobilisée dans la lutte contre la vie chère dans les territoires insulaires. En Corse, l'utilisation fréquente de la voiture, qui se conjugue avec des déplacements longs, pèse fortement sur le budget « carburant » des ménages. Dans le sillage d'un premier diagnostic d'ensemble sur la situation concurrentielle en Corse, réalisé en 2020 dans le cadre de ses fonctions consultatives, l'Autorité a décidé en 2021 de s'autosaisir pour examiner les pratiques mises en œuvre dans le secteur de l'approvisionnement, du stockage et de la distribution des carburants sur l'île.



LE DIAGNOSTIC POSÉ LORS DE L'ENQUÊTE SECTORIELLE DE 2020

Dans le cadre de son avis [20-A-11 du 17 novembre 2020], l'Autorité avait déjà examiné le fonctionnement de la concurrence dans ce secteur.

Elle avait constaté que malgré un taux de TVA réduit à 13 %, contre 20 % sur le continent, le différentiel de prix des carburants entre la Corse et le continent était important, de l'ordre de + 6,7 % pour le gazole et + 5,3 % pour le SP95 (données INSEE 2015). Ce différentiel affecte lourdement le budget des ménages corses, qui sont très dépendants de la voiture pour leurs déplacements. La Corse est ainsi une des régions de France dans laquelle les

ménages en situation de vulnérabilité énergétique est la plus forte.

Face aux différentes contraintes juridiques et structurelles identifiées, l'Autorité avait recommandé au Gouvernement, d'une part, d'édicter un nouveau cadre juridique applicable aux gestionnaires d'infrastructures de stockage ayant un caractère d'« infrastructure essentielle » afin de garantir de façon plus efficace la sécurité des approvisionnements et d'éviter qu'un sous-dimensionnement des capacités n'induisse des situations de contingentement ou de pénurie trop fréquentes, qui ont des répercussions négatives sur les acteurs de la distribution de carburants et, *in fine*, sur les consommateurs corses.

D'autre part, elle avait préconisé d'examiner l'opportunité de mettre en œuvre sur les

marchés de la distribution des carburants en Corse, dès lors que dans la mesure où le cadre législatif et réglementaire pourrait le permettre (de telles mesures de différenciation territoriale soulevant des questions de constitutionnalité), des mesures structurelles permettant de corriger les dysfonctionnements constatés (possibilité pour l'Autorité d'imposer de mesures correctrices en cas de préoccupations substantielles de concurrence ou de dysfonctionnement des marchés de gros, possibilité d'imposer des injonctions structurelles en cas d'existence d'une position dominante, possibilité de mettre en place une réglementation des prix en dernier ressort).

LES SUITES DE L'AVIS SUR LE PLAN CONTENTIEUX

À la suite de l'avis, une enquête des services d'instruction a été diligentée dans le secteur durant quelques mois à l'issue de laquelle l'Autorité a finalement décidé de se saisir d'office de pratiques présumées. Elle leur ouvre la possibilité, s'ils suspectent des pratiques anticoncurrentielles, de les poursuivre en notifiant des griefs aux entreprises ou associations d'entreprises concernées. Le cas échéant, cette notification ouvre une procédure contradictoire permettant l'exercice des droits de la défense par une ou plusieurs entités en cause.

Cette décision de saisine d'office ne préjuge en rien de la culpabilité de quelque entreprise ou association d'entreprises que ce soit. Dans l'hypothèse où des griefs seraient finalement notifiés, seule une instruction menée de façon contradictoire, dans le respect des droits de la défense des parties concernées, permettrait au collège de déterminer, après échanges d'observations écrites et après une séance orale, si ceux-ci sont ou non fondés.

■ **Décision 21-S0-17 du 15 décembre 2021** ■

EDF sanctionné pour abus de position dominante

À la suite d'une plainte d'Engie et de la réalisation d'opérations de visite et saisie, l'Autorité a sanctionné EDF à hauteur de 300 millions d'euros pour avoir, de 2004 à 2021, exploité abusivement les moyens dont elle disposait dans le cadre de sa mission de service public de fourniture de l'électricité au tarif réglementé (TRV) afin de proposer à ses clients au TRV des offres de marché en gaz et électricité ainsi que des prestations complémentaires.



90

LE CONTEXTE DE L'OUVERTURE PROGRESSIVE À LA CONCURRENCE DU SECTEUR DE L'ÉLECTRICITÉ

Les pratiques mises en place par EDF se sont déroulées au cours de la période d'ouverture à la concurrence du secteur. Ce processus a débuté avec la directive 96/92/CE et s'est poursuivi de manière progressive, d'abord pour les grandes entreprises puis pour l'ensemble des consommateurs, professionnels comme

particuliers. Depuis 2007, tous les consommateurs en France, y compris les résidentiels (particuliers) sont éligibles aux offres de marché. Certains tarifs réglementés de l'électricité (TRV) ont progressivement disparu. Ainsi, le TRV Vert, destiné aux entreprises à très forte consommation, et le TRV Jaune, destiné aux entreprises dont la puissance souscrite était comprise entre 36 kVA et 250 kVA, ont disparu le 1^{er} janvier 2016. Seul le TRV Bleu a été conservé pour les particuliers.

UN ABUS DE POSITION DOMINANTE

Les éléments du dossier montrent que EDF a exploité les moyens non reproductibles dont elle disposait dans le cadre de sa mission de service public de fourniture de l'électricité au TRV – respectivement les fichiers des clients au TRV et son infrastructure commerciale dédiée à l'activité au TRV – pour proposer à ses clients au TRV des offres de marché en gaz et électricité, ainsi que des prestations complémentaires.



EDF a ainsi exploité son statut d'opérateur du TRV électricité dans une logique de conquête commerciale. En particulier, dans la perspective de la disparition des TRV Jaune et Vert, EDF a utilisé l'infrastructure commerciale dédiée à son activité de fourniture d'électricité au TRV, et notamment les données issues de ses fichiers clients au TRV, afin de préserver ses parts de marché et de limiter le développement de ses concurrents. L'utilisation de ces données a également permis à EDF de détecter les besoins des clients en matière de fourniture de gaz et de services énergétiques et de leur proposer des offres en complément de la fourniture d'électricité.

En utilisant les moyens humains et techniques liés aux TRV, qui n'étaient pas reproductibles pour ses concurrents, EDF a bénéficié d'un avantage concurrentiel non reproductible. Les pratiques ont contribué ainsi à conforter la position d'EDF dans l'ensemble du secteur de l'énergie et à retarder le développement de fournisseurs alternatifs.

UNE PROCÉDURE NÉGOCIÉE AVEC L'AUTORITÉ

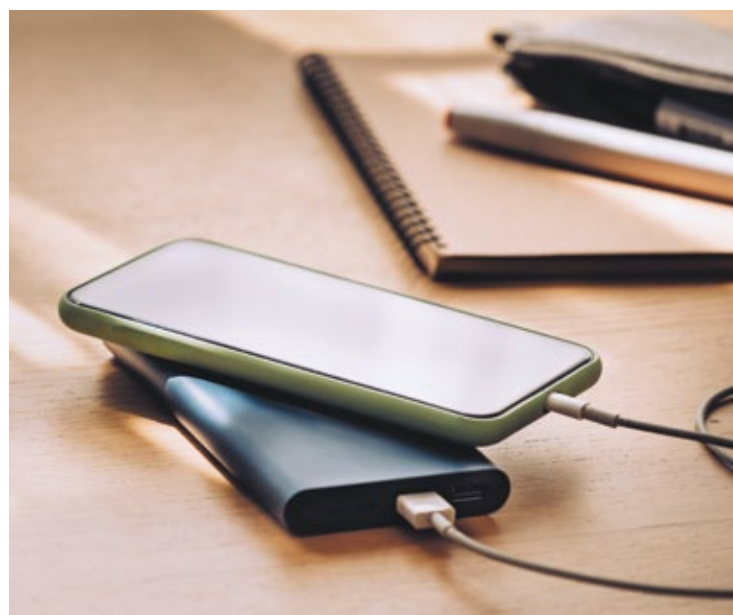
Dans le cadre de l'instruction menée par l'Autorité, EDF a sollicité le bénéfice de la procédure de transaction. Cette procédure permet à une entreprise qui ne conteste pas les faits qui lui sont reprochés d'obtenir le prononcé d'une sanction pécuniaire à

l'intérieur d'une fourchette négociée avec le rapporteur général, fixant un montant maximal et minimal.

EDF a, par ailleurs, proposé plusieurs engagements : d'une part, mettre à disposition des fournisseurs d'électricité alternatifs qui en feraient la demande son fichier clients au TRV Bleu, d'autre part, séparer les parcours de souscription par téléphone des clients et prospects au TRV Bleu et des clients et prospects en offres de marché.

Compte tenu de l'ensemble de ces éléments, le collège de l'Autorité a sanctionné EDF et ses filiales à hauteur de 300 millions d'euros et rendu obligatoires les engagements proposés pour une durée de trois ans, renouvelable.

« **Décision 22-D-06 du 22 février 2022** »



Feu vert à la création d'une entreprise commune aux Antilles et en Guyane

L'Autorité a autorisé la création d'une entreprise commune dans le secteur des bornes de recharge publiques pour les voitures électriques aux Antilles et en Guyane. À cette occasion, l'Autorité a examiné, pour la première fois, le marché amont de la fourniture des bornes de recharge pour véhicules électriques ainsi que le marché aval de l'installation et de l'exploitation des bornes de recharge pour véhicules électriques.



LE DÉPLOIEMENT D'UNE OFFRE DE SERVICES DE MOBILITÉ ÉLECTRIQUE

L'opération notifiée consistait en la création d'une entreprise commune dénommée GMOB, créée par AGI, EDF PEI (filiale d'EDF), Genak et SAFO, dont la vocation est de proposer des services de mobilité électrique en Guadeloupe à destination d'une clientèle professionnelle et résiden-

tielle, via l'installation de bornes de recharge de véhicules électriques sur l'île. Dans ses phases ultérieures de développement, GMOB pourrait déployer son offre en Martinique puis en Guyane. L'activité consistera principalement à exploiter un réseau de bornes de rechargement pour véhicules électriques auprès d'utilisateurs.

PAS DE RISQUES DE CONCURRENCE IDENTIFIÉS

Au terme de son analyse, l'Autorité a estimé que l'opération n'entraînait pas de chevauchement d'activité entre les parties et l'entreprise commune, sur le marché de l'installation et de l'exploitation de bornes de recharge, dans la mesure où seule GMOB sera active sur le marché des bornes publiques.

En revanche, certaines filiales d'EDF et GMOB en Guadeloupe achetant des bornes de recharge pour véhicules électriques sur le marché amont de l'approvisionnement, ce marché a été analysé. Compte tenu de la faible activité des parties sur ce marché (sur lequel sont présents des acteurs tels que Schneider, Siemens et Tritium), l'Autorité a considéré que l'opération ne soulevait pas de problème de concurrence de nature horizontale.

Elle a également écarté les risques d'effet verticaux entre le marché de la fourniture d'électricité et celui de l'installation et de l'exploitation des bornes, considérant que EDF PEI était assujettie à une stricte réglementation sectorielle, tant sur le plan tarifaire que technique, compte tenu de son monopole en matière de fourniture au détail d'électricité en Guadeloupe, Martinique et Guyane. Elle a enfin constaté l'absence de risques de coordination entre les sociétés mères sur le marché de la production et de la vente en gros d'électricité, en raison de l'asymétrie des positions de ces deux entreprises sur ces territoires.

« Décision 21-DCC-172 du 1^{er} octobre 2021 »

Autorisation sous condition du rachat de Suez RV OSIS par Veolia

Sur renvoi de la Commission européenne, l'Autorité a examiné et autorisé en avril 2021, sous condition de cessions d'actifs, la prise de contrôle par SARP, (filiale de Veolia), de la société Suez RV OSIS, (filiale de Suez). Ces sociétés sont toutes deux actives principalement dans le secteur de la maintenance d'ouvrages et réseaux d'assainissement et du nettoyage industriel en France.



permis d'examiner en profondeur la structure et le fonctionnement de ce secteur et a conduit à identifier certaines activités devant faire l'objet d'une analyse particulièrement attentive.

Ainsi, l'Autorité a envisagé, pour la première fois, l'existence de nouveaux marchés relatifs aux activités de maintenance des réseaux et ouvrages d'assainissement, d'hygiène du bâtiment et à l'inspection des réseaux d'assainissement.

DES PROBLÈMES DE CONCURRENCE EN ÎLE-DE-FRANCE

À l'issue de son analyse, l'Autorité a constaté que les parties détiendraient ensemble des positions importantes en matière de maintenance des réseaux et d'ouvrages d'assainissement à destination des collectivités en Île-de-France, sans que d'autres concurrents puissent efficacement contrebalancer leur pouvoir de marché. Elle a, dès lors, considéré que l'opération entraînait un risque d'atteinte à la concurrence, en renforçant SARP sur ce marché et en privant les collectivités d'une alternative concurrentielle.

UNE ANALYSE FINE DE DIFFÉRENTS MARCHÉS

SARP et Suez RV OSIS offrent principalement des prestations de nettoyage, et plus particulièrement de maintenance des réseaux et ouvrages d'assainissement.

Pour analyser l'effet de cette prise de contrôle sur la concurrence, l'Autorité a interrogé les concurrents et les clients des parties à l'opération dans ce secteur. Cette consultation a

ENCLAIR

Cette opération a été examinée indépendamment de l'opération d'acquisition de Suez par Veolia, annoncée le 30 août 2020 et autorisée le 14 décembre 2021 par la Commission européenne. Dans l'opération examinée par l'Autorité, Veolia acquiert les actions de Suez RV OSIS directement auprès du groupe Suez.

DES ENGAGEMENTS STRUCTURELS

Afin de remédier aux risques d'atteinte à la concurrence identifiés par l'Autorité, SARP s'est engagée à céder huit agences de Suez RV OSIS, situées essentiellement en Île-de-France. Compte tenu de ces engagements de cession, l'Autorité a pu autoriser l'opération à l'issue d'un examen de phase 1.

● Décision 21-DCC-71 du 28 avril 2021 ●

Interdiction d'une opération de concentration

Dès lors qu'aucune mesure corrective adaptée ne pouvait être envisagée sous la forme d'injonctions ou d'engagements, l'Autorité a décidé d'interdire une opération envisagée sur le marché du transport de produits pétroliers par oléoducs dans le sud de la France.



L'État, celui-ci porte uniquement sur la préservation de la sécurité de l'approvisionnement de la France en produits pétroliers et non sur la préservation des règles de concurrence. Ce seul cadre légal et réglementaire ne permettait donc pas d'exclure les risques d'atteinte à la concurrence identifiés.

L'INTERDICTION COMME UNIQUE SOLUTION POUR PRÉSERVER LA CONCURRENCE

Devant l'insuffisance des engagements proposés et l'impossibilité de prendre des injonctions efficaces pour remédier aux problèmes de concurrence identifiés, l'Autorité a décidé d'interdire l'opération.

« Décision 21-DCC-79 du 12 mai 2021 »

94

L'OPÉRATION ENVISAGÉE

La SPMR possède et exploite le Pipeline Méditerranée-Rhône [ci-après, « le PMR »], réseau de canalisations de 760 km de long, qui approvisionne les dépôts du sud-est de la France en produits raffinés : gazole, essences, fioul domestique et carburéacteur. Son capital est réparti entre de multiples actionnaires, de sorte qu'aucun d'entre eux ne peut prendre seul les décisions stratégiques. L'opération soumise à l'examen de l'Autorité consistait en le rachat par Ardian des parts de ENI, ce qui donnait *de facto* à Ardian le contrôle exclusif du pipeline.

DES RISQUES IMPORTANTS IDENTIFIÉS PAR L'AUTORITÉ

L'Autorité a considéré que l'opération aurait permis à Ardian de décider seul de la politique commerciale du PMR et ainsi du niveau des prix. Ardian, qui n'est pas un utilisateur, aurait

eu intérêt à augmenter de façon plus importante les prix, en faisant jouer à plein la situation de monopole du PMR. Dans le même sens, pour maximiser ses profits, Ardian aurait pu décider de dégrader la qualité des services offerts par le PMR ou limiter les investissements.

L'Autorité a, par ailleurs, considéré que cet oléoduc constituait une infrastructure essentielle dans la mesure où :

- le PMR se trouve en situation de monopole de fait sur le marché du transport de produits pétroliers raffinés par oléoducs dans le sud de la France, les autres modes de transport (rail, route et fluvial) de produits pétroliers raffinés ne constituant pas une réelle alternative pour les clients.
- le PMR est une infrastructure qui ne peut pas être dupliquée par un concurrent, compte tenu du montant élevé des investissements requis pour la création d'un oléoduc et des contraintes réglementaires du régime d'autorisation. Enfin, l'Autorité a relevé que bien que cette infrastructure soit soumise à un contrôle de

Un précédent en la matière : le retrait de l'opération Pisto/Trapil

Pour mémoire, l'Autorité de la concurrence avait précédemment identifié, au terme d'un examen approfondi, des risques concurrentiels élevés lors de l'examen en 2020 d'une autre opération concernant des oléoducs (prise de contrôle exclusif de Trapil par Pisto). En l'absence d'une régulation sectorielle, l'opération aurait ainsi pu avoir pour effet de conférer à la nouvelle entité un pouvoir de marché durablement non contestable par un concurrent. Les parties avaient finalement procédé au retrait de l'opération.



Pour lire le communiqué
de presse du 24 juillet 2020

Sanction d'une entente dans le cadre de marchés publics

À la suite d'opérations de visite et saisies et d'un rapport d'enquête transmis par la brigade interrégionale d'enquêtes de concurrence d'Auvergne-Rhône-Alpes, l'Autorité a sanctionné, à hauteur de 1,5 million d'euros, quatre entreprises pour avoir faussé les procédures d'appels d'offres lancées par différentes collectivités publiques de Haute-Savoie, entre 2010 et 2018, pour la collecte et la gestion de leurs déchets.



UNE RÉPARTITION DES MARCHÉS LANCÉS PAR LES COLLECTIVITÉS

Deux types de marchés ont été concernés par les pratiques :

- plusieurs marchés pour la collecte et la gestion des déchets non dangereux auxquels ont répondu les sociétés Ortec Environnement, Excoffier Recyclage et Trigénium ;
- un marché pour la collecte et la gestion des déchets dangereux auquel ont participé les sociétés TREDI et Excoffier Frères.

En réponse aux appels d'offres lancés par des collectivités publiques pour la collecte et la gestion des déchets non dangereux, les sociétés Ortec Environnement, Excoffier Recyclage et Trigénium ont mis en place un plan d'ensemble visant à se répartir les marchés au moyen d'offres de couverture.

Concrètement, les entreprises échangeaient, avant le dépôt des offres, des informations confidentielles en se mettant d'accord sur les « prix à mettre ». Elles déposaient ensuite, au bénéfice des unes et des autres, des offres de couverture reprenant tout ou partie des prix transmis. Ces offres de couverture consistaient à présenter comme concurrente une offre d'un montant délibérément plus élevé, de façon à ce que l'entreprise désignée obtienne de façon certaine le marché en cause. S'agissant de la collecte et de la gestion des déchets dangereux, la société TREDI a transmis à Excoffier Frères un courriel présentant la politique de son groupe en matière de réponse aux appels d'offres. Dans ce cadre, la société TREDI l'a informée de sa décision de soumissionner à un appel d'offres lancé par la communauté d'agglomération d'Annemasse.

DES PRATIQUES QUI ONT TROMPÉ LES COLLECTIVITÉS ET PESÉ SUR LEURS BUDGETS

Ces différentes pratiques ont eu pour objet de limiter l'intensité de la concurrence entre les entreprises.

En effet, l'intégrité concurrentielle du marché suppose que chacun effectue ses propres choix stratégiques, et de politique commerciale, en toute indépendance, sans disposer d'aucune information privilégiée concernant un ou plusieurs concurrents. Or, par leurs échanges préalables au dépôt de leurs offres, les entreprises ont fait obstacle à la libre fixation des prix et trompé les acheteurs publics sur la réalité du jeu concurrentiel. Ce faisant, elles ont entraîné une répartition artificielle du marché et neutralisé le processus de mise en concurrence demandé par les collectivités concernées, en favorisant la hausse des prix. Elles ont ainsi porté une atteinte grave à l'ordre public économique et engendré des coûts supplémentaires qui ont pesé sur les budgets des collectivités.

DES FAITS NON CONTESTÉS PAR LES ENTREPRISES

Les entreprises concernées n'ont pas contesté les faits et ont sollicité le bénéfice de la procédure de transaction. La procédure de transaction permet à une entreprise qui ne conteste pas les faits qui lui sont reprochés d'obtenir le prononcé d'une sanction pécuniaire à l'intérieur d'une fourchette proposée par le rapporteur général, fixant un montant maximal et minimal, et ayant donné lieu à un accord des parties. Au final, l'Autorité a sanctionné les quatre entreprises à hauteur de 1,5 million d'euros.

« Décision 22-D-08 du 3 mars 2022 »



PROFITABLES SINO-SINO

RÉGLMENTÉES

Les nouvelles installations pour 2021-2023

La troisième révision biennale des installations des professions réglementées juridiques s'est inscrite dans un contexte économique particulier, marqué par la crise sanitaire. L'Autorité en a naturellement tenu compte en adoptant une approche prudente lors de l'élaboration de ses avis, que ce soit dans ses projections en matière d'installation ou, de façon plus générale, dans ses réflexions relatives aux perspectives d'évolution de ces professions.



UNE NOUVELLE ÉTAPE DANS L'APPLICATION DES DISPOSITIONS DE LA « LOI MACRON »

Pour la troisième fois depuis l'entrée en vigueur de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques (dite « loi Macron »), l'Autorité de la concurrence a été amenée à proposer aux ministres de la Justice et de l'Économie des cartes des zones d'installation des notaires, des huissiers de justice et des commissaires-priseurs judiciaires, assorties de recommandations sur le rythme de création de nouveaux offices pour la période 2021-2023.

L'ADOPTION D'UN NOUVEL AVIS RELATIF À LA LIBERTÉ D'INSTALLATION DES NOTAIRES

Dans un avis du 28 avril 2021, l'Autorité a élaboré une nouvelle proposition de carte pour l'installation de nouveaux notaires dans la période 2021-2023, à la suite d'une consultation publique.

Un horizon de long terme allongé

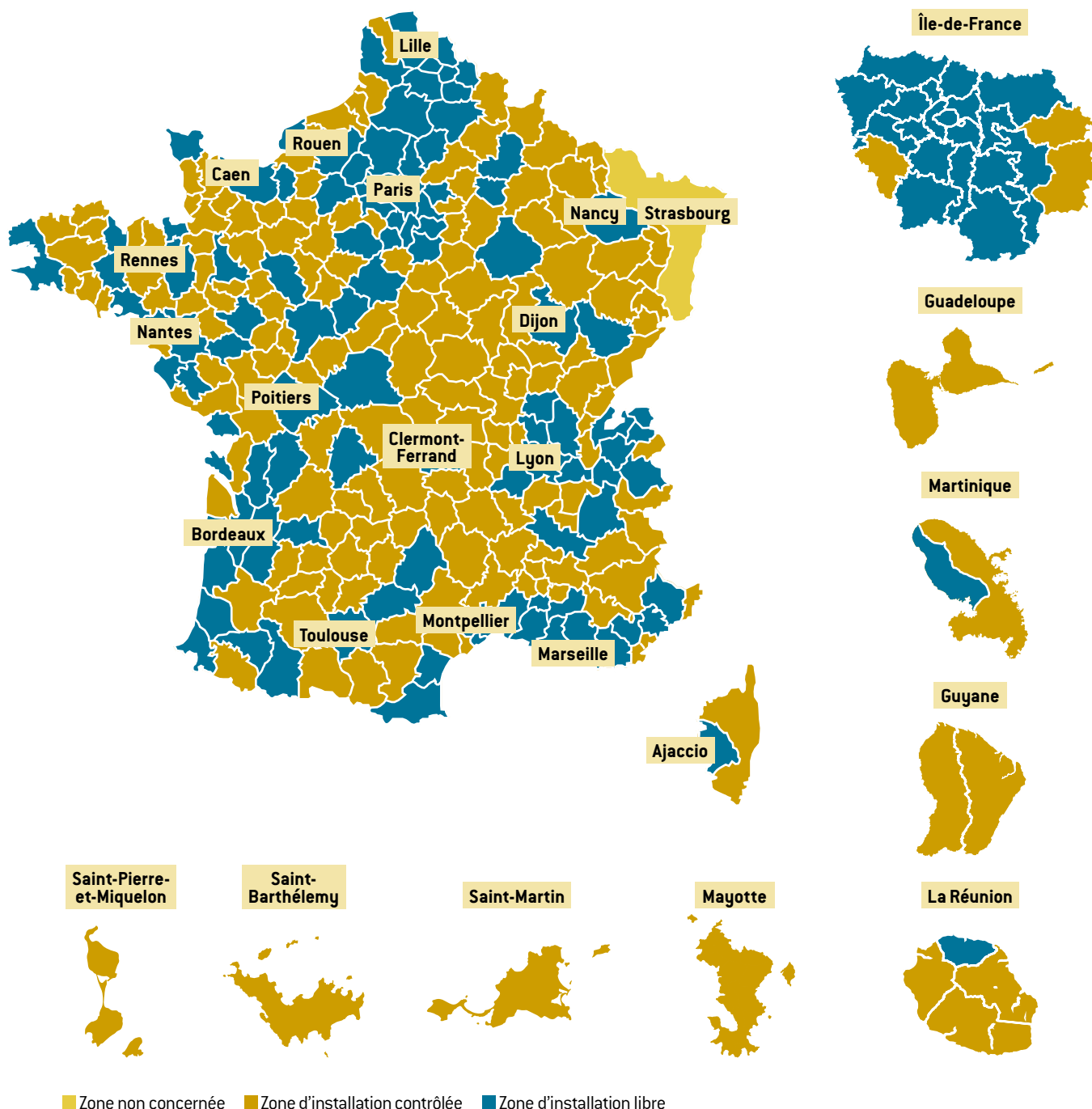
Elle a reculé à 2029, au lieu de 2024, l'horizon de long terme sur lequel elle se base pour évaluer le besoin en nouvelles installations de notaires, compris entre 2 400 et 2 600 nouveaux professionnels, et a ralenti, pour la prochaine période biennale, le rythme des installations permettant de tendre vers cet objectif.

ENC LAIR De très nombreuses candidatures

En 2019, comme en 2016, plus de 25 000 candidatures avaient été enregistrées sur le site internet dédié de la Chancellerie, OPM, dans les 24 premières heures suivant l'ouverture des candidatures.

Selon la Direction des affaires civiles et du Sceau (DACCS), le reliquat s'élève respectivement à 33 nominations non pourvues dans le cadre de la première carte et au moins 87 dans le cadre de la deuxième.

Proposition de cartes des zones d'installation et recommandations pour la profession de notaires pour la période 2021-2023



98

... Un nombre d'offices supplémentaires modéré pour tenir compte de la crise

Pour établir cette nouvelle carte, l'Autorité a d'abord actualisé la délimitation des zones d'installation, en intégrant la mise à jour des zones d'emploi effectuée par l'Insee en 2020, et a procédé à des ajustements locaux en Guadeloupe et en Martinique pour prendre en compte la création d'offices. Le nombre total de zones d'installation est ainsi passé de 306 à 293.

Alors que les deux premières cartes, pour les périodes 2016-2018 et 2018-2020, avaient

fixé respectivement un objectif de nomination de 1 650 et 733 nouveaux notaires, l'Autorité a recommandé au Gouvernement l'installation de 250 nouveaux notaires au sein de 112 zones d'installation libre, au cours des deux prochaines années, se basant sur un scénario intermédiaire de « crise durable ».

Par ailleurs, dans son avis, l'Autorité s'est réjouie de constater que plusieurs réformes ont été engagées conformément à ses recommandations précédentes et a formulé neuf recommandations qualitatives à mettre en œuvre lors de la prochaine période biennale. L'Autorité se félicite que le Gouvernement ait,

par arrêté ministériel du 11 août 2021, finalement adopté la carte des zones d'installation qu'elle avait proposée pour les notaires pour la période 2021-2023, ainsi que ses recommandations sur le nombre d'offices à créer en différentes zones du territoire.

● Avis 21-A-04 du 28 avril 2021 ●



Accédez à la carte des zones d'installations pour la profession de notaire sur la période 2021-2023

DES PROPOSITIONS DE CARTES RÉVISÉES POUR LES HUISSIERS DE JUSTICE ET COMMISSAIRES-PRISEURS JUDICIAIRES

Les premières cartes d'installation des huissiers de justice et des commissaires-priseurs judiciaires, 2017-2019, avaient fixé respectivement un objectif de 202 et 42 nominations libérales.

En décembre 2019, l'Autorité avait proposé de nouvelles cartes des zones d'installation et recommandé la création d'offices permettant l'installation libérale de 100 huissiers de justice et de trois commissaires-priseurs judiciaires sur la période de validité de la carte suivante (initialement 2020-2022). Cependant, la survenue de la crise sanitaire en mars 2020 a conduit le Gouvernement à demander à l'Autorité, par lettre du 22 juillet 2020, d'élaborer de nouvelles propositions de cartes pour les huissiers de justice et les commissaires-priseurs judiciaires, afin de prendre en compte les implications du nouveau contexte sanitaire sur leur situation économique.

En avril 2021, l'Autorité a donc dressé deux nouvelles propositions de cartes, assorties de nouvelles recommandations de créations d'offices. Elle y constate que les deux professions ont grandement souffert de la crise sanitaire, notamment du fait :

- pour les commissaires-priseurs judiciaires, de la diminution des procédures collectives liée à la mise en place d'aides publiques aux entreprises ;
 - pour les huissiers de justice, de la forte baisse de la demande émanant des donneurs d'ordres, en raison du fonctionnement perturbé des juridictions et de la suspension de l'essentiel des activités de recouvrement forcé.
- Par ailleurs, le contexte sanitaire a très sensiblement compliqué la réalisation de certaines missions des commissaires-priseurs judiciaires et des huissiers de justice, comme les ventes judiciaires, qui sont difficiles à dématérialiser.

À l'instar des notaires, l'Autorité a donc reculé à 2029, au lieu de 2026, l'horizon de long terme auquel elle se réfère pour évaluer le besoin en nouvelles installations d'huissiers de justice et de commissaires-priseurs judiciaires, qui fusionneront dans la nouvelle profession de « commissaire de justice » le 1^{er} juillet 2022.

En outre, au regard du potentiel de création d'offices qu'elle évalue entre 575 et 630 commissaires de justice à l'horizon 2029, l'Autorité a revu ses recommandations biennales, initialement dressées dans ses avis 19-A-16 et 19-A-17. Elle a ainsi recommandé au Gouvernement la création d'offices supplémentaires permettant, sur la période de validité

de la prochaine carte (2021-2023), l'installation de 50 nouveaux huissiers de justice dans 22 zones d'installation libre (au lieu de 100 nominations additionnées au reliquat de 59 professionnels dans sa proposition initiale), et d'aucun nouveau commissaire-priseur judiciaire (au lieu des trois nominations additionnées au reliquat de six professionnels prévues initialement).

L'Autorité se félicite que le Gouvernement ait adopté, par deux arrêtés du 20 juillet 2021, les cartes révisées, ainsi que les recommandations chiffrées dont elles sont assorties.

📌 **Délibération 2021/01 du 28 avril 2021 portant adoption d'une nouvelle proposition de carte des zones d'implantation d'offices, assortie de recommandations sur le rythme de création de nouveaux offices d'huissier de justice, jointe à l'avis n° 19-A-16 du 2 décembre 2019 relatif à la liberté d'installation**

📌 **Délibération 2021/02 du 28 avril 2021 portant adoption d'une nouvelle proposition de carte des zones d'implantation d'offices, assortie de recommandations sur le rythme de création de nouveaux offices de commissaires-priseurs judiciaires, jointe à l'avis 19-A-17 du 2 décembre 2019 relatif à la liberté d'installation des commissaires-priseurs judiciaires**

L'ADOPTION D'UN NOUVEL AVIS RELATIF À LA LIBERTÉ D'INSTALLATION DES AVOCATS AUX CONSEILS

Après deux premiers avis ayant conduit, en 2016, à la création de quatre offices, puis en 2018, à la création de quatre autres offices (portant le nombre total d'offices de 60 avant la réforme à 68 aujourd'hui), l'Autorité a renouvelé l'exercice en rendant un nouvel avis au Gouvernement sur la liberté d'installation des avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation pour les années 2021-2023.

Tenant compte de l'impact de la crise sanitaire sur la profession (baisse du chiffre d'affaires des avocats aux Conseils de 15 % en 2020 par rapport à l'année précédente, notamment en raison d'un ralentissement des activités devant la Cour de cassation), de l'évolution prévisible des contentieux portés devant les hautes juridictions et de la situation économique des professionnels en place comme de ceux ayant bénéficié de la libre installation, l'Autorité a proposé au Gouvernement la création de deux offices d'ici 2023.

En outre, l'Autorité s'est félicitée des modifications du régime des avocats aux Conseils effectuées conformément aux recommandations qu'elle avait formulées dans ses précédents avis, notamment en ce qui concerne la composition du jury d'examen d'aptitude à la profession, la gouvernance et le déroulement de la formation, les règles encadrant la communication et la déontologie de la profession.

Enfin, l'Autorité a émis de nouvelles recommandations qualitatives :

- introduire davantage de transparence sur les critères de classement des candidats aux offices créés ;
- informer plus largement sur les modes d'accès aux offices d'avocats aux Conseils, en développant davantage les mesures de communication visant à faire connaître la profession auprès des étudiants et en élargissant les possibilités de formation des professionnels du droit.

L'Autorité se félicite que le Gouvernement ait adopté, par arrêté ministériel du 20 avril 2021, le principe de la création des deux offices recommandés par l'Autorité.

📌 **Avis 21-A-02 du 23 mars 2021**

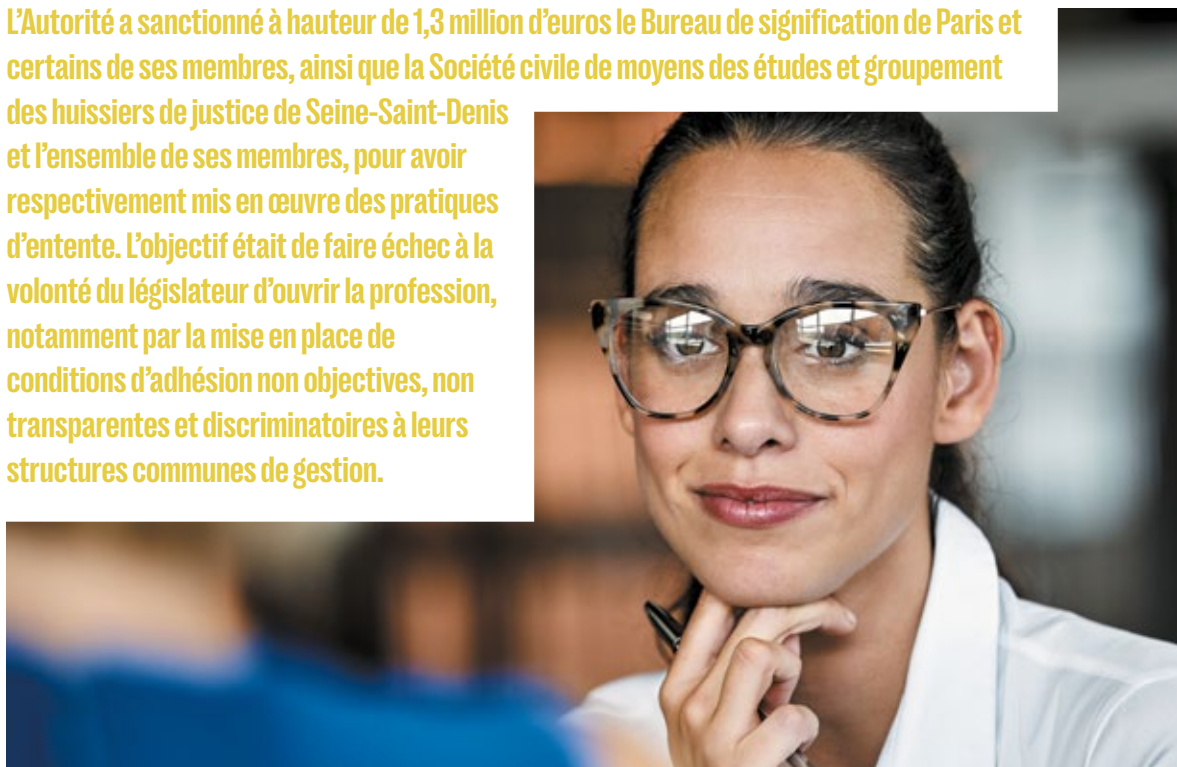
Les nouvelles installations pour 2021-2023



Sanction d'une entente à Paris et en Seine-Saint-Denis

L'Autorité a sanctionné à hauteur de 1,3 million d'euros le Bureau de signification de Paris et certains de ses membres, ainsi que la Société civile de moyens des études et groupement des huissiers de justice de Seine-Saint-Denis et l'ensemble de ses membres, pour avoir respectivement mis en œuvre des pratiques d'entente. L'objectif était de faire échec à la volonté du législateur d'ouvrir la profession, notamment par la mise en place de conditions d'adhésion non objectives, non transparentes et discriminatoires à leurs structures communes de gestion.

100



DES CONDITIONS D'ADHÉSION NON OBJECTIVES, NON TRANSPARENTES ET DISCRIMINATOIRES À L'ENCONTRE DES NOUVEAUX PROFESSIONNELS

L'Autorité a considéré que les conditions d'adhésion au Bureau de signification de Paris (BSP) et à la Société civile de moyens des études et groupement des huissiers de justice de Seine-Saint-Denis (SCM 93) portaient atteinte à la concurrence dans la mesure où, d'une part, l'adhésion à ces structures

communes confère un avantage concurrentiel déterminant à leurs membres et où, d'autre part, ces conditions ont été définies ou appliquées de façon non objective, non transparente et discriminatoire.

À cet égard, en offrant un accès immédiat à un service mutualisé de signification (formalité par laquelle une personne est informée du contenu d'un acte juridique) par des clerks assermentés, l'adhésion au BSP et à la SCM 93 permettait aux offices adhérents de réduire sensiblement leurs coûts de fonctionnement, tout en améliorant de façon notable

la qualité du service offert à leurs clients. Cet avantage concurrentiel déterminant ne pouvant pas être obtenu autrement, l'adhésion au BSP et à la SCM 93 revêtait, dans leur département respectif, un intérêt stratégique pour toute étude d'huissier de justice, en particulier pour celles nouvellement créées.

Par ailleurs, le BSP et la SCM 93 ont proposé puis mis en œuvre des conditions d'adhésion non objectives, non transparentes et discriminatoires, qui ont été adoptées par leurs membres en assemblée générale à l'encontre,



tout particulièrement, des huissiers de justice installés en application de la loi Macron. Ainsi, les mis en cause ont exigé de la part des candidats à l'adhésion, principalement les huissiers de justice installés en application de la loi Macron, le paiement d'un droit d'entrée prohibitif (entre 100 000 et 300 000 euros).

UNE CLAUSE DE RÉPARTITION DE CLIENTÈLE

L'Autorité a également sanctionné la SCM 93 et ses membres pour entente en raison de l'introduction dans le règlement intérieur de la SCM 93 d'une clause de répartition de clientèle. Une stipulation visait en effet à interdire aux huissiers d'accomplir certaines démarches pour « *se procurer des affaires ou de détourner celles dont un confrère serait ou devrait être chargé* ». Il s'agit d'une des pratiques les plus graves en droit de la concurrence.

L'OBJECTIF DE FAIRE ÉCHEC À LA VOLONTÉ DU LÉGISLATEUR D'OUVRIER LA PROFESSION

Les modifications des conditions d'adhésion des services du BSP et de la SCM 93 sont intervenues quasi concomitamment à l'adoption et à l'entrée en vigueur de la loi Macron. En Seine-Saint-Denis, l'insertion d'une clause

de répartition de clientèle dans le règlement intérieur de la SCM 93 a également suivi de quelques mois l'adoption de la loi n° 2016 1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle, qui a autorisé la sollicitation personnalisée par les huissiers de justice. L'objectif poursuivi par les mis en cause était alors clairement affiché : « *protéger au maximum les confrères et fermer notre bureau aux nouveaux arrivants. [...] la chambre départementale devant disparaître, il ne restera que le bureau commun comme organe de contrôle* ».

Dans un cas comme dans l'autre, les pratiques sont d'autant plus graves qu'elles avaient pour objectif de faire obstacle à la volonté du législateur de favoriser la création de nouveaux offices d'huissiers de justice dans les départements concernés. Pour mémoire, Paris et la Seine-Saint-Denis figurent parmi les zones d'installation pour lesquelles l'Autorité a identifié le plus grand potentiel de création de nouveaux offices d'huissiers de justice.

DES SANCTIONS DISSUASIVES MAIS PROPORTIONNÉES

À Paris, le BCS et ses membres n'ont pas contesté avoir adopté des conditions d'adhésion définies ou appliquées de façon non objective, non transparente ou discriminatoire. Ils ont ainsi bénéficié d'une procédure de tran-


saction à l'issue de laquelle ils se sont vu sanctionner pour un montant total de 858 800 euros.

En Seine-Saint-Denis, les mis en cause ont, pour leur part, été sanctionnés au titre des deux ententes (conditions d'adhésion et répartition de clientèle). Toutefois, en raison de son placement en liquidation judiciaire, la SCM 93 ne s'est pas vu infliger de sanction pécuniaire et seuls les membres concernés ont été sanctionnés hauteur de 485 350 euros (montant qui intègre la prise en compte des difficultés financières de certains d'entre eux).

Enfin, pour informer largement le public de l'illicéité de ces différentes pratiques, le BSP, d'une part, et la SCM 93 et ses membres, d'autre part, devront publier un résumé de leur affaire dans des médias spécialisés (Journal des huissiers de justice et/ou site internet de la section des huissiers de justice de la chambre nationale des commissaires de justice : www.huissier-justice.fr).

■ **Décision 22-D-01 du 13 janvier 2022** ■

■ **Décision 22-D-02 du 13 janvier 2022** ■



CONSTRUIRE

A vertical poster featuring a vibrant aurora borealis in shades of green and blue, set against a dark, starry night sky. The aurora's light trails curve across the lower half of the frame. The text 'EN SYMBIOSE' is centered in a light blue, serif font.

EN SYMBIOSE

LE COLLÈGE DE L'AUTORITÉ

INDÉPENDANCE ET COLLÉGIALITÉ

Le collège de l'Autorité se compose de cinq membres permanents (le président et quatre vice-présidents) et de 12 membres non permanents.

Il est renouvelé par moitié tous les deux ans et demi (à l'exception de son président qui est nommé pour une période de cinq ans renouvelable). Le législateur a souhaité qu'ils soient issus d'horizons très différents.

Ainsi magistrats, professeurs d'université en droit ou en économie, responsables économiques, présidents d'organisations professionnelles ou de consommateurs croisent leurs points de vue lors des délibérations. Cette diversité favorise le débat et la neutralité des délibérations et est, à ce titre, un gage de richesse et de légitimité.

104



© Imai/Toshimitsu, Vagues d'hiver, 1982

LES MEMBRES PERMANENTS

De gauche à droite :

Henri Piffaut

Vice-président, Administrateur à la Commission européenne

Irène Luc

Vice-présidente, Magistrate

Benoît Cœuré

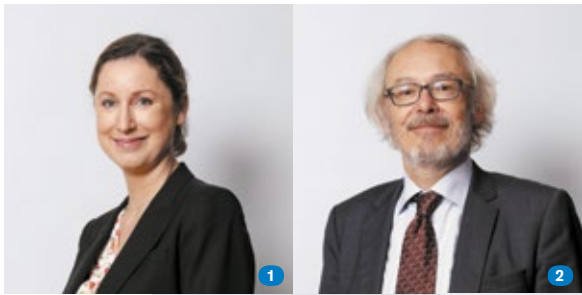
Président, inspecteur général de l'Institut national de la statistique et des études économiques (INSEE), ancien membre du directoire de la Banque centrale européenne

Fabienne Siredey-Garnier

Vice-présidente, Magistrate

Emmanuel Combe

Vice-président, Professeur de sciences économiques à l'université Paris-I

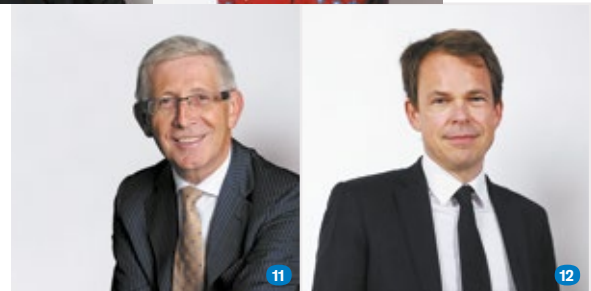
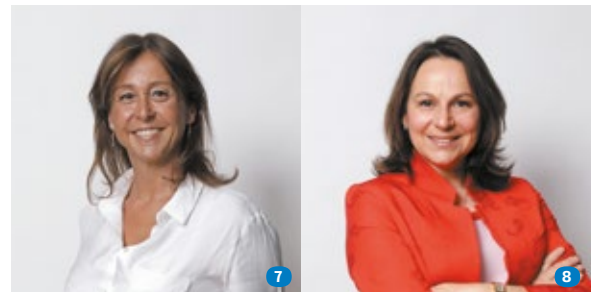


LES MEMBRES ISSUS DU SECTEUR PUBLIC

- 1 Béatrice Bourgeois-Machureau**
Présidente adjointe de la section sociale du Conseil d'État
- 2 Savinien Grignon-Dumoulin**
Avocat général à la Cour de cassation
- 3 Jérôme Pouyet**
Professeur associé à l'École supérieure des sciences économiques et commerciales
- 4 Catherine Prieto**
Professeure de droit de la concurrence à l'université Paris I
- 5 Fabien Raynaud**
Président de la 6^e chambre de la section du contentieux du Conseil d'État
- 6 Christophe Strassel**
Conseiller maître à la Cour des comptes

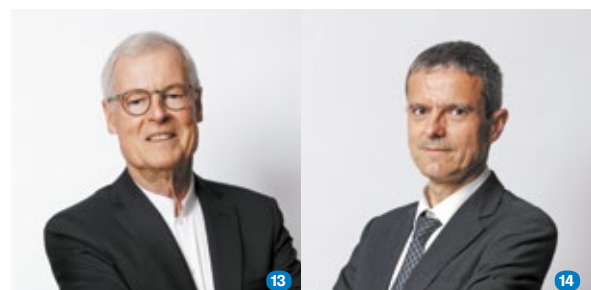
LES MEMBRES ISSUS DU SECTEUR PRIVÉ

- 7 Laurence Borrel-Prat**
Avocate à la Cour
- 8 Valérie Bros**
Secrétaire générale de la société Plastic Omnium
- 9 Julie Burguburu**
Secrétaire générale, membre du comité exécutif d'Eutelsat
- 10 Cécile Cabanis**
Directrice générale adjointe, Tikehau Capital
- 11 Jean-Yves Mano**
Président de l'association CLCV
- 12 Alexandre Menais**
Vice-président exécutif et Secrétaire général du groupe Atos



LES MEMBRES SUPPLÉMENTAIRES DÉLIBÉRANT SUR LES QUESTIONS RELATIVES AUX PROFESSIONS RÉGLEMENTÉES

- 13 Jean-Louis Gallet**
Conseiller honoraire à la Cour de cassation, ancien conseiller d'État en service extraordinaire
- 14 Frédéric Marty**
Chargé de recherche au Centre national de la recherche scientifique (CNRS)



ORGANISATION DE L'AUTORITÉ DE LA CONCURRENCE

AU 20 JUIN 2022

Services d'instruction



RAPPORTEUR GÉNÉRAL
Stanislas Martin



**CONSEILLÈRE
DU RAPPORTEUR GÉNÉRAL**

Anne Krenzer
Responsable clémence
et coopération européenne



SERVICE CONCURRENCE 1

Laure Gauthier



SERVICE CONCURRENCE 2

Pascale Déchamps



SERVICE CONCURRENCE 3

Erwann Kerguelen



SERVICE CONCURRENCE 4

Lauriane Lépine



SERVICE CONCURRENCE 5

Gwenaëlle Nouët



**SERVICE
DES CONCENTRATIONS**

Étienne Chantrel



SERVICE ÉCONOMIQUE

Eshien Chong



SERVICE INVESTIGATIONS

Sophie Bresny



**SERVICE PROFESSIONS
RÉGLEMENTÉES**

Thomas Piquereau



**SERVICE DE L'ÉCONOMIE
NUMÉRIQUE**

Yann Guthmann

Collège

PRÉSIDENT

Benoît Cœuré

VICE-PRÉSIDENTS

Emmanuel Combe
Irène Luc
Henri Piffaut
Fabienne Siredey-Garnier

MEMBRES NON PERMANENTS

Laurence Borrel-Prat
Béatrice Bourgeois-Machureau
Valérie Bros
Julie Burguburu
Cécile Cabanis
Savinien Grignon-Dumoulin
Jean-Yves Mano
Alexandre Menais
Jérôme Pouyet
Catherine Prieto
Fabien Raynaud
Christophe Strassel

MEMBRES PROFESSIONS RÉGLEMENTÉES*

Jean-Louis Gallet
Frédéric Marty

CONSEILLER AUDITEUR

Jean-Pierre Bonthoux

Directions de la Présidence



**CABINET DU PRÉSIDENT
ET DIRECTION DES AFFAIRES
EUROPÉENNES ET INTERNATIONALES**
Bertrand Rohmer



**DIRECTION
DE LA COMMUNICATION**
Virginie Guin



DIRECTION JURIDIQUE
Mathias Pigeat

Sécrétariat général



SECRÉTAIRE GÉNÉRAL
Maël Guilbaud-Nanhou



**SERVICE DE LA PROCÉDURE
ET DE LA DOCUMENTATION**
Thierry Poncelet



**SERVICE DES
RESSOURCES HUMAINES**
Patricia Beysens-Mang



**SERVICE DES AFFAIRES
FINANCIÈRES ET DES ACHATS**
Aymeline Clément



**SERVICE DES SYSTÈMES
D'INFORMATION**
Cyrille Garnier



**SERVICE DE LA LOGISTIQUE,
DE LA TECHNIQUE
ET DE LA SÉCURITÉ**
Romain Gitton



**CHEF DE MISSION
MODERNISATION, PILOTAGE
ET PERFORMANCE ET DPO**
Marianne Faessel

* Membres du collège siégeant lorsque l'Autorité de la concurrence délibère au titre des avis rendus sur la liberté d'installation de certaines professions juridiques réglementées (article L. 462-4-1 du code de commerce).



Retrouvez-nous sur les réseaux sociaux



autoritedelaconcurrence.fr



Abonnez-vous à la liste de diffusion des communiqués de presse depuis notre site Internet



Visionnez les conférences de l'Autorité sur notre site Internet

Directeur de la publication : Benoît Cœuré

Directrice de la rédaction : Virginie Guin

Rédactrice en chef : Coralie Anadon

Conception et réalisation : Lonsdale

Crédits photos : © Sandrine Roudeix – Autorité de la concurrence – Coralie Anadon – GettyImages/Shutterstock/Stocksy : Blenc Images – PNBJ Productions, Zee81, Richard l'Anson, Arctic-Images, AE Pictures Inc., Bim, Casarsa, DanielAzocar, LuckyBusiness, lisegagne, AntonMatveev, chinaface, kokouu, ASIFE, Flashpop, andresr, Morsa Images, milanvirijevic, Erik Von Weber, bernardbodo, cybrain, alexialex, microgen, Halfpoint, mediaphotos, 3d kot, ljobaphoto, Reptile8488, Hakase, RomoloTavani, EschCollection, MathieuRivrin, Geber86, Westend61, Bryan Fawcett / 500px, oxygen, OceanProd, Abstract Aerial Art, sanjeri, olrat, NiPlot, mixetto, Viktoriia Oleinichenko, Yulia Naumenko, EXTREME-PHOTOGRAPHER, dowell, gorodenkoff, FreshSplash, Foxys forest manufacture, Natalia Samorodskaja, insta_photos, lambada, Luis Alvarez, SARINYAPINNGAM, chabybucko, markOfshell, VPanteon, Marcus Lindstrom, pixelfit, wenbin, da-kuk, Morsa Images, Westend61, Anatolij's Jascuks / EyeEm, SeventyFour, Mindful Media, MBezvodinskikh, NeonShot, Mokuup, Ivan Grabilin, MAXSHOT, Oscar Wong, Westend61, Phamal Techaphan, MBezvodinskikh, hobo 018, Jay's photo, Edwin Tan, CentralITAlliance, Camila Silva Miranda / EyeEm, RossHelen, FreshSplash, SimonSkafar, Adene Sanchez, Meranna, Viktoriia Hnatiuk, andresr, Dom Stuart, sylv1rob1

Avertissement

Le présent rapport a été rédigé alors que certaines décisions de l'Autorité de la concurrence font l'objet d'un recours toujours pendant ou sont susceptibles de faire l'objet d'un recours devant les juridictions compétentes.

Au moment de la mise sous presse, les décisions commentées dans le présent ouvrage qui font l'objet d'un recours devant la Cour d'appel de Paris sont : 19-D-25, 21-D-05, 21-D-09, 21-D-17, 21-D-20, 21-D-25, 21-D-26, 21-D-28, 22-D-02, 22-D-04 et devant le Conseil d'Etat : 21-DCC-79.

Par ailleurs, la présentation des décisions et avis ne prétend pas à l'exhaustivité et a pour vocation d'informer le grand public. Les lecteurs sont, par conséquent, invités à consulter les décisions, avis et arrêts dans leur version intégrale sur le site Internet de l'Autorité et des juridictions de contrôle pour apprécier de façon exacte le contexte et la portée des informations présentées.

Achevé d'imprimer en juillet 2022



de la **Autorité**
concurrent

Autorité de la concurrence
Direction de la communication
11, rue de l'Échelle – 75001 Paris
Tél. : 01 55 04 00 00