

**DIRECTION DES AFFAIRES FINANCIÈRES ET DES ENTREPRISES  
COMITÉ DE LA CONCURRENCE**

**L'évolution du concept de pouvoir de marché dans l'économie numérique - Note de référence**

- rédigée par le Secrétariat -

22 juin 2022

Le présent document a été rédigé par le Secrétariat de l'OCDE afin de servir de note de référence lors de la 138ème réunion du Comité de la concurrence de l'OCDE qui se tiendra du 22 au 24 juin 2022.

Les opinions qui y sont exprimées et les arguments qui y sont avancés ne représentent pas nécessairement le point de vue officiel de l'OCDE ou des gouvernements de ses pays membres.

D'autres documents relatifs à cette discussion peuvent être consultés à l'adresse suivante :  
<https://www.oecd.org/daf/competition/market-power-in-the-digital-economy-and-competition-policy.htm>

Pour toute question relative au présent document, veuillez contacter M. Antonio Capobianco  
[Courriel : [Antonio.Capobianco@oecd.org](mailto:Antonio.Capobianco@oecd.org)]

**JT03495875**

# L'évolution du concept de pouvoir de marché dans l'économie numérique\*

---

La présente note de référence explore comment le concept de pouvoir de marché est appliqué et adapté aux marchés numériques, et les implications qui en découlent en ce qui concerne la politique de concurrence. Elle commence par identifier, en se fondant sur les décisions des autorités de la concurrence et la littérature universitaire, les principaux facteurs contribuant au pouvoir de marché sur les marchés numériques, y compris le rôle des effets de réseau, des économies d'échelle et de gamme, des données, du multi-hébergement et des coûts de changement de fournisseur. Elle examine également si ces facteurs contributifs sont exclusivement propres aux marchés numériques, et évoque certaines des questions conceptuelles auxquelles les autorités de la concurrence ont été confrontées dans l'évaluation du pouvoir de marché d'entreprises numériques.

Cette note passe ensuite en revue une série de concepts et de termes récemment appliqués à la dynamique des marchés numériques, qui sont liés au pouvoir de marché. Ces concepts et ces termes incluent des types particuliers de « pouvoir » détenu par des entreprises opérant sur des marchés numériques (par ex., le pouvoir de goulet d'étranglement), ainsi que des désignations créées pour refléter l'influence d'entreprises spécifiques dans le contexte de nouvelles initiatives réglementaires (par ex., les contrôleurs d'accès).

Enfin, cette note évoque plusieurs défis qui se posent pour la politique de concurrence et sont liés au pouvoir de marché à l'ère du numérique, y compris des questions sur la relation entre de nouveaux concepts réglementaires du pouvoir de marché et des concepts consacrés par les autorités de la concurrence, tel le concept de position dominante. Elle met

---

\* Cette note de référence a été rédigée par James Mancini, de la Division de la concurrence de l'OCDE. L'auteur a bénéficié des précieux commentaires et apports de : Carolina Abate, Antonio Capobianco, Gaetano Lapenta, Federica Maiorano, Richard May et Ori Schwartz de la Division de la concurrence de l'OCDE.

également en lumière le risque de divergences croissantes dans l'application de nouvelles désignations réglementaires. Cette note parvient à la conclusion que le pouvoir de marché devrait demeurer un principe directeur de base à l'heure où la communauté des responsables de la politique de concurrence est confrontée à ces défis.

---

# Table des matières

L'évolution du concept de pouvoir de marché dans l'économie numérique*	2
1 Introduction	6
2 L'évaluation du pouvoir de marché sur les marchés numériques	8
2.1. Parts de marché et autres indicateurs préliminaires utilisés par les autorités de la concurrence pour évaluer le pouvoir de marché sur les marchés numériques	9
2.2. Les facteurs clés contribuant au pouvoir de marché dans le secteur numérique identifiés par les autorités de la concurrence	11
2.2.1. Effets de réseau	11
2.2.2. Coûts et économies d'échelle	14
2.2.3. Multi-hébergement	15
2.2.4. Données	17
2.2.5. Économies de gamme et autres liens entre les marchés	19
2.2.6. Coûts de changement de fournisseur	19
2.2.7. Effets liés à la marque et comportement des consommateurs	20
2.2.8. Différenciation des produits	21
2.2.9. Absence de puissance d'achat compensatrice	22
2.3. Questions conceptuelles abordées à ce jour par les autorités de la concurrence à propos du pouvoir de marché sur les marchés numériques	22
3 Nouveaux concepts et formes de pouvoir de marché	27
3.1. Pouvoir de plateforme	28
3.2. Pouvoir d'intermédiation	29
3.3. Pouvoir de goulet d'étranglement	30
3.4. Pouvoir de portefeuille	31
3.5. Contrôleurs d'accès	31
3.6. Position stratégique sur le marché	32
3.7. Importance primordiale pour la concurrence sur les marchés	33
3.8. Partenaire commercial incontournable	34
3.9. Position supérieure de négociation et dépendance économique	35
4 Les défis auxquels la politique de concurrence sera confrontée à l'avenir pour l'évaluation du pouvoir de marché	38
4.1. Le pouvoir de marché doit-il être évalué ou traité différemment en raison de la transformation numérique ?	38
4.2. Quelle est la relation entre les concepts établis de pouvoir de marché et les nouveaux concepts apparus dans la réglementation et la législation ?	40
4.3. Comment les nouvelles designations réglementaires affectent-elles l'évaluation du pouvoir de marché selon les normes existantes du droit de la concurrence ?	42
4.4. Divergences entre les juridictions en termes d'approche du pouvoir de marché numérique	43

5 Conclusion	44
Notes de fin de document	46
Bibliographie	51

# 1 Introduction

1. Le pouvoir de marché, c'est-à-dire la capacité d'une entreprise à maintenir des prix supérieurs, ou une qualité inférieure, à un niveau concurrentiel<sup>1</sup>, est un concept fondamental pour le droit et la politique de la concurrence ; il peut faire la différence entre le comportement proconcurrentiel et le comportement abusif d'une entreprise, ainsi qu'entre des fusions bénéfiques et des fusions néfastes. À la suite de la transformation numérique, il suscite une préoccupation particulière : en effet, certains éléments comme la croissance des marges bénéficiaires suggèrent que le pouvoir de marché s'accroît et devient potentiellement plus durable dans des secteurs à forte intensité numérique (Calligaris, Criscuolo et Marcolin, 2018<sup>[1]</sup> ; Calvino et Criscuolo, 2019<sup>[2]</sup>).

2. L'évaluation du degré de pouvoir de marché sur les marchés numériques peut poser un certain nombre de difficultés pour les autorités de la concurrence. Elles doivent examiner soigneusement l'importance de l'accès aux données et des effets de réseau en tant que barrières à l'entrée et, dès lors, en tant que sources du pouvoir de marché. Les autorités doivent en outre s'intéresser au caractère multifaces et à la nécessité d'incorporer la relation entre la demande et les contraintes concurrentielles sur des marchés multiples. Ces marchés peuvent également fournir des services à un prix égal à zéro, de telle sorte que les facteurs hors prix doivent jouer un rôle particulièrement important dans l'évaluation. Des propositions ont également été faites pour adapter la manière dont les autorités abordent le pouvoir de marché sur les marchés numériques, en traitant la question des risques de basculement sur les marchés qui ne présentent pas encore un acteur dominant et en examinant le risque que le pouvoir de marché soit exploité, par effet de levier, sur d'autres marchés.

3. Simultanément, la question se pose de savoir si le concept même de pouvoir de marché doit être adapté à la transformation numérique. Plusieurs concepts ont été introduits afin de couvrir des formes particulières ou des concepts alternatifs de pouvoir de marché, en particulier en ce qui concerne le pouvoir détenu par des plateformes numériques en tant qu'intermédiaires entre des entreprises et les consommateurs finals. Ces concepts emploient entre autres les termes suivants : contrôleurs d'accès, pouvoir de goulet d'étranglement, pouvoir de plateforme, pouvoir d'intermédiation et situation stratégique sur le marché. Les propositions réglementaires récentes se sont particulièrement inspirées de ces concepts.

4. Le lien entre ces concepts et le pouvoir de marché n'est pas toujours clair, et il n'est certainement pas toujours explicite. Cette note entend explorer ce lien, et ses implications pour l'orientation future de la politique de concurrence. Elle est structurée de la manière suivante :

- La **Section 2** discute de l'évaluation du pouvoir de marché sur les marchés numériques, et analyse, en particulier, la manière dont les autorités de la concurrence ont abordé ce défi jusqu'à présent, et les orientations fournies par la littérature universitaire. Cette section évoque les indicateurs du pouvoir de marché, les facteurs contribuant au pouvoir de marché et certaines questions conceptuelles clés qui ont surgi à propos de l'évaluation du pouvoir de marché.
- La **Section 3** explore les nouveaux concepts qui ont été proposés ou élaborés afin de remplacer ou de compléter le concept de pouvoir de marché sur les marchés numériques. Ils comprennent des concepts totalement nouveaux, des concepts établis qui sont actuellement repensés et réaffirmés, et des désignations créées dans le contexte des nouvelles mesures réglementaires applicables au secteur numérique.

- La **Section 4** met en lumière certains des défis auxquels la politique de concurrence sera confrontée à l'avenir pour l'évaluation du pouvoir de marché sur les marchés numériques. Elle explore les relations entre les nouveaux concepts de pouvoir de marché et les concepts de pouvoir de marché consacrés dans la législation, et évoque le risque de divergences entre les différentes juridictions.

- La Section 5 est consacrée à la conclusion.

5. Cette note s'appuie sur les travaux que l'OCDE a consacrés par le passé aux problèmes de concurrence sur les marchés numériques, qui sont résumés dans l'OECD Handbook on Competition Policy in the Digital Era (OCDE, 2022<sup>[3]</sup>). En particulier, les travaux sur l'adaptation de l'analyse de la concurrence aux marchés multifaces fournissent des conseils pratiques, y compris sur la manière de prendre en compte les interrelations de la demande sur les différentes faces de la plateforme, et sur la manière d'adapter les évaluations du pouvoir de marché (OCDE, 2018<sup>[4]</sup>). D'autres travaux ont exploré les nouveaux cadres réglementaires proposés pour traiter les problèmes de concurrence à l'ère du numérique, en comparant la motivation et la portée de ces cadres, y compris comment ils se rapportent au pouvoir de marché (OCDE, 2021<sup>[5]</sup>). En conséquence, cette note ne reviendra pas en détail sur l'adaptation de l'analyse aux marchés multifaces, ni sur les caractéristiques précises de toutes les propositions réglementaires actuelles visant à régler les problèmes de concurrence sur les marchés numériques.

## 2 L'évaluation du pouvoir de marché sur les marchés numériques

6. Les autorités de la concurrence des pays de l'OCDE ont accumulé une expérience significative de l'évaluation du pouvoir de marché sur les marchés numériques. Alors que ces marchés ont connu une évolution spectaculaire depuis la plainte du ministère de la Justice des États-Unis contre Microsoft en 1998<sup>2</sup>, les principaux facteurs contribuant au pouvoir de marché, identifiés dans des affaires impliquant le secteur numérique, demeurent en revanche les mêmes. Les barrières à l'entrée identifiées dans la plainte de 1998, et plus précisément les effets de réseau et les économies d'échelle, continuent de focaliser l'attention dans le cadre de cette évaluation.

7. Les fondations économiques essentielles sur lesquelles reposent les évaluations du pouvoir de marché sont également restées cohérentes dans les affaires concernant le secteur numérique, à savoir les barrières à l'entrée et la substituabilité. Dans ces conditions, en quoi l'évaluation du pouvoir de marché dans le secteur numérique est-elle unique par rapport à des secteurs plus traditionnels ? En premier lieu, les parts de marché, qui n'ont jamais constitué à elles seules une preuve complète de pouvoir de marché (ou d'absence de celui-ci), peuvent jouer un rôle encore plus limité pour fournir une vision complète des marchés en cause. Elles ne reflètent pas le potentiel de basculement rapide des marchés en un monopole, accéléré par des effets de réseau. Elles risquent également de donner une importance exagérée à la situation existant au sein d'un marché de produit défini sans prendre en considération le potentiel de pression concurrentielle dynamique, voire l'absence de challengers potentiels, sur des marchés connexes. En outre, si des marchés numériques sont multifaces, et en particulier s'ils fournissent des produits à un prix égal à zéro, aucune métrique fondée sur la seule part de marché ne peut saisir convenablement les réalités de ces marchés.

8. En second lieu, certaines caractéristiques du marché contribuent au pouvoir de marché des entreprises numériques de plusieurs manières nouvelles. Les effets de réseau, qui ont été traditionnellement considérés dans le contexte d'une infrastructure physique et de limitations de la capacité, ont pris une dynamique entièrement nouvelle sur les marchés numériques dématérialisés. Avec l'expérience, les autorités ont commencé à identifier les situations dans lesquelles ils contribuent au pouvoir de marché, et celles dans lesquelles leurs effets sur la structure du marché sont minimes. La capacité des consommateurs à passer au multi-hébergement est également une caractéristique proéminente, car elle peut être un moyen important permettant l'entrée sur le marché et la contestabilité. En outre, les liens entre les produits (et la possibilité correspondante d'exploiter le pouvoir de marché sur d'autres marchés) ont suscité un intérêt croissant de la part des autorités, sachant en particulier l'importance des modèles économiques de cet écosystème et les conditions régnant sur les marchés numériques, qui peuvent amplifier le risque de préjudice. Enfin, bien que l'évaluation des données puisse, sur certains aspects, être similaire à celle d'autres ressources rares ou d'installations essentielles, les autorités ont également commencé à incorporer dans leur évaluation le rôle des boucles de rétroaction<sup>3</sup>, qui servent à renforcer les avantages du premier arrivé.

9. Simultanément, de nombreux autres facteurs potentiels pouvant contribuer au pouvoir de marché ont été évalués par les autorités, comme ils l'auraient été sur d'autres marchés – il s'agit de facteurs



comme les économies d'échelle, les coûts de changement de fournisseur, les effets liés à la marque et l'absence d'une puissance d'achat compensatrice.

10. Cette section examinera les principaux facteurs contribuant au pouvoir de marché sur les marchés numériques, tels qu'ils ont été évalués par des autorités et des chercheurs, et identifiera des domaines dans lesquels les évaluations ont été adaptées à la dynamique des marchés numériques. Elle explorera ensuite certaines des questions conceptuelles clés que les autorités ont abordées, ou commencent à aborder, lorsqu'elles évaluent le pouvoir de marché des entreprises numériques.

## 2.1. Parts de marché et autres indicateurs préliminaires utilisés par les autorités de la concurrence pour évaluer le pouvoir de marché sur les marchés numériques

11. Les parts de marché sont un paramètre pratiquement universel pris en compte par toute décision rendue en application du droit de la concurrence ou toute étude de marché évaluant le pouvoir de marché, y compris celles impliquant des entreprises numériques<sup>4</sup>. Elles donnent une vue initiale de la taille de l'entreprise par rapport à ses concurrents, et de la structure globale du marché. Étant donné qu'elles sont calculées au titre d'un marché défini, elles reflètent théoriquement l'un des facteurs clés contribuant au pouvoir de marché – à savoir l'absence de substituts accessibles et disponibles pour les consommateurs. En effet, l'absence de toute alternative réelle pour les consommateurs peut être un indicateur puissant, comme le met par exemple en lumière l'Australian Consumer and Competition Commission dans son enquête sur les services de plateformes numériques au titre des boutiques d'applications (ACCC, 2021, p. 26<sup>[6]</sup>).

12. Toutefois, comme cela a été bien documenté ailleurs, l'image fournie par des parts de marché statiques est incomplète, sachant qu'elles ne peuvent donner qu'une indication préliminaire des limitations à la substitution, et ne fournissent aucune information sur le potentiel de substitution du côté de l'offre ou de nouvelles entrées (OCDE, 2018<sup>[7]</sup>). Les limitations inhérentes aux parts de marché sont particulièrement prononcées en ce qui concerne les plateformes numériques.

13. Le caractère multifaces pose une difficulté particulière – en effet, retenir une face du marché pour la mesurer donnera une vue incomplète, spécialement si la consommation sur une face bénéficie de subventions croisées d'une autre face, comme cela est le cas avec la publicité. Par ailleurs, le calcul d'une part de marché à l'échelle de toute une plateforme peut masquer des détails importants. Par exemple, une part de marché à l'échelle de la plateforme ne saisira pas la dynamique concurrentielle d'un marché si certaines entreprises ne sont pas actives sur toutes les faces. Tel pourrait être le cas si des entreprises se trouvent à des niveaux différents de maturité, ou ont des modèles économiques différents (par ex., financement par la publicité, vente d'abonnements à prix réduits ou entreprises se trouvant à un stade précoce, s'implantant auprès des utilisateurs sans générer encore des recettes) (Franck et Peitz, 2019<sup>[8]</sup>). En outre, les chiffres exprimant une part de marché calculée à haut niveau ne saisiront pas des différences importantes dans les caractéristiques des utilisateurs (sur une face de la plateforme) qui sont le moteur de la concurrence, y compris l'hétérogénéité des modèles de consommation, le niveau d'activité et le multi-hébergement.

14. Une focalisation étroite sur les parts de marché au sein d'un marché défini donné pourrait également générer des conclusions particulièrement trompeuses au titre d'écosystèmes de produits numériques interconnectés. Les liens entre ces produits pourraient affecter le degré de pouvoir de marché détenu par une entreprise, en particulier s'il existe des limitations à l'interopérabilité des produits provenant d'écosystèmes différents (Petit et Teece, 2020<sup>[9]</sup> ; OCDE, 2021<sup>[10]</sup>). Bien qu'à la limite cet effet puisse être corrigé en adoptant une définition plus étroite du marché, axée sur les produits d'un écosystème (les produits d'un écosystème numérique peuvent imposer une contrainte

limitée sur les produits d'un autre écosystème, si le changement de fournisseur implique de changer les systèmes d'exploitation de base et des appareils), des interrelations plus subtiles entre les produits peuvent également être importantes et fausser l'image donnée par les parts de marché (par ex., configurations par défaut ou escomptes groupés).

15. Bien que les parts de marché apparaissent dans la plupart des décisions des autorités de la concurrence évaluant le pouvoir de marché d'entreprises numériques, plusieurs de ces décisions ont également évoqué clairement les limitations de ces mesures. À titre d'exemple, la Commission européenne a indiqué, dans sa décision de 2011 sur la fusion Microsoft/Skype<sup>5</sup>, que les parts de marché avaient une valeur explicative limitée sachant que le marché était naissant et sujet à des changements rapides. Elle a également noté que le prix de zéro pour certains services nécessitait une métrique alternative. De la même manière, dans sa décision sur la fusion Facebook/WhatsApp<sup>6</sup>, la Commission a observé qu'en raison de « la fréquence des entrées sur le marché et de la brièveté des cycles d'innovation », des parts de marché importantes n'indiquent pas nécessairement l'existence d'un pouvoir de marché. Le Bundeskartellamt allemand a également souligné que des effets de réseau conduisent naturellement à des parts de marché plus élevées, mais que la présence de ces effets de réseau n'indique pas nécessairement, à elle seule, un manque de concurrence (Bundeskartellamt, 2016<sub>[11]</sub>).

16. Certaines décisions des autorités de la concurrence qui discutent des parts de marché vont au-delà d'observations sur le *niveau* des parts de marché. Plus précisément, en raison des préoccupations particulières suscitées par la durabilité du pouvoir de marché sur les marchés numériques, certaines de ces décisions prennent en considération non seulement le niveau de la part de marché d'une entreprise, mais également sa **stabilité au fil du temps**. La stabilité de la part de marché peut aider à établir un manque de concurrence dynamique – spécialement sur des marchés caractérisés par une innovation fréquente et le développement de produits nouveaux où la stabilité est inattendue, ce qui indique potentiellement des barrières à l'entrée insurmontables. La décision de l'Autorité de la concurrence française dans l'affaire Google Search en 2020<sup>7</sup>, la plainte du ministère de la Justice américain contre Amazon en 2021<sup>8</sup> et la décision de la Commission européenne dans l'affaire Google Shopping<sup>9</sup> font toutes une mention particulière de la stabilité des parts de marché de ces entreprises sur les marchés concernés.

17. La **distribution** des parts de marché a également été examinée. Le Bundeskartellamt allemand a indiqué que, bien que des parts de marché fondées sur le chiffre d'affaires puissent être moins importantes sur des marchés dynamiques, le fait de détenir une avance significative par rapport aux concurrents, en termes de part d'utilisateurs couverts par une plateforme, pourrait indiquer un potentiel de basculement du marché (Bundeskartellamt, 2016<sub>[11]</sub>). L'autorité allemande de la concurrence a autorisé une fusion entre les plateformes immobilières en ligne qui étaient respectivement numéros 2 et 3 en Allemagne, spécifiquement au motif qu'elle accroîtrait la **symétrie des parts de marché** par rapport à l'entreprise leader du marché, atténuant ainsi le risque de basculement induit par les effets de réseau<sup>10</sup>.

18. Dans les affaires impliquant des plateformes numériques, la nécessité de prendre en considération plusieurs métriques différentes est également fréquemment reconnue. Plus précisément, les parts de marché calculées sur la base du chiffre d'affaires peuvent devoir être prises en compte dans le contexte avec d'autres indicateurs, tels la part d'utilisateurs, la part de transactions, et les statistiques d'usage ou d'installation qui couvrent toutes les faces de la plateforme. La décision de la Fair Trade Commission coréenne dans la fusion Delivery Hero/Baemin en est l'illustration, puisqu'elle a tenu compte non seulement des parts de chiffre d'affaires mais également des parts de transactions sur différentes faces de la plateforme, et du nombre d'applications ou de visites du site web<sup>11</sup>. Dans sa décision Amazon<sup>12</sup>, l'autorité italienne de la concurrence a souligné l'importance de distinguer les utilisateurs et les utilisateurs actifs lors de l'examen des parts de marché. Dans sa décision Google Shopping, la Commission européenne s'est concentrée sur les parts de marché en

prenant le volume des recherches comme indicateur, pour les motifs suivants : la gratuité des services de recherche générale ; les difficultés à obtenir des données vérifiables sur les recettes liées à des recherches individuelles ; et le fait que les volumes étaient un critère clé pour les annonceurs dans leur choix du lieu de placement de leurs annonces publicitaires<sup>13</sup>.

19. D'autres métriques de haut niveau ont été ou pourraient être utilisées par les autorités de la concurrence en complément des parts de marché, y compris :

- **Les niveaux de prix** : L'enquête de l'Australian Competition and Consumer Commission sur les services de publicité numérique a retenu comme indicateur le niveau des prix, et la proportion des dépenses publicitaires payées à des fournisseurs de services de publicité numérique. La Commission a considéré que ce niveau de prix indiquait un manque de concurrence sur le marché (ACCC, 2021<sup>[12]</sup>).
- **La stabilité des profits** : Bien qu'elles ne soient pas un thème abordé dans les décisions et les études de marché consultées pour les besoins de la présente note de référence, la stabilité des profits et la rentabilité pourraient également constituer un indicateur potentiel, et fournir plus d'informations que le simple niveau des profits et de la profitabilité, qui pourraient être un artefact de la structure des coûts d'un grand nombre de services numériques, caractérisée par des coûts fixes élevés et de faibles coûts marginaux (voir, par exemple, Oxera (2018<sup>[13]</sup>)).
- **Les modèles d'entrée** : Certaines autorités ont identifié certains indicateurs indirects du pouvoir de marché en se fondant sur des observations de la dynamique concurrentielle sur les marchés. Dans sa décision AdSense, la Commission européenne a considéré que l'absence d'entrée pendant une longue période de temps était un indicateur de barrières à l'entrée contribuant au pouvoir de marché<sup>14</sup>. La plainte du ministère de la Justice américain contre Amazon relève que la capacité d'Amazon à imposer des clauses de la nation la plus favorisée à ses vendeurs est révélatrice de son pouvoir de marché<sup>15</sup>.

## 2.2. Les facteurs clés contribuant au pouvoir de marché dans le secteur numérique identifiés par les autorités de la concurrence

20. En complément des indicateurs préliminaires évoqués ci-dessus, les autorités de la concurrence et la littérature universitaire ont identifié une gamme de facteurs contribuant au pouvoir de marché des entreprises numériques. Plus précisément, ces facteurs peuvent constituer des barrières à l'entrée et/ou des limitations à la substituabilité sur les marchés numériques. Ils reflètent à la fois des concepts nouveaux et des concepts bien connus « testés » sur des marchés traditionnels.

### 2.2.1. Effets de réseau

21. Les effets de réseau ont été un thème central dans les affaires impliquant des marchés numériques jugées par les autorités de la concurrence<sup>16</sup>. Plus précisément, les effets de réseau ont été considérés comme un facteur contribuant au pouvoir de marché, à la fois parce qu'ils réduisent la possibilité de substitution des consommateurs et créent des barrières à l'entrée qui limitent les contraintes concurrentielles. Reconnaisant cette importance, la Fair Trade Commission japonaise a mis à jour les lignes directrices relatives au contrôle des concentrations, afin de faire une référence explicite aux effets de réseau, à la fois directs et indirects<sup>17</sup>.

22. Les marchés numériques peuvent présenter certaines caractéristiques qui peuvent amplifier l'impact des effets de réseau sur le pouvoir de marché. En particulier, certaines autorités ont mis l'accent sur l'existence de boucles de rétroaction positives qui renforcent les effets de réseau<sup>18</sup>. Ces boucles de rétroaction peuvent être observées au titre d'effets de réseau directs et indirects. Dans le

cas des effets de réseau directs, l'augmentation du nombre d'utilisateurs d'un service numérique accroîtra la valeur du service, et, ce faisant, attirera plus d'utilisateurs et créera un cycle auto-entretenu – un processus que la Competition and Consumer Commission australienne a observé, par exemple, à propos des moteurs de recherche en ligne (ACCC, 2019, p. 66<sup>[14]</sup>). En ce qui concerne les effets de réseau indirects, le mécanisme peut être plus compliqué mais implique la même dynamique : par exemple, l'augmentation du nombre d'utilisateurs sur une face de la plateforme peut accroître la valeur de celle-ci pour les annonceurs, ce qui permet de réaliser des investissements supplémentaires dans la plateforme, en attirant un plus grand nombre d'utilisateurs sur la face originelle, ce qui perpétue le cycle (voir, par exemple, OCDE (2016<sup>[15]</sup>)). Lorsqu'elles sont suffisamment fortes, ces boucles de rétroaction peuvent conduire un marché à « basculer » dans un monopole, en particulier si aucun concurrent ou entrant potentiel ne peut rivaliser avec l'attractivité de la plateforme (telle que rehaussée par les effets de réseau).

23. Cela étant dit, les autorités ont également reconnu que la contribution potentielle des effets de réseau sur le pouvoir de marché doit être évaluée en contexte. Un récent Compendium rédigé par les autorités de la concurrence des pays du G7 souligne que les effets de réseau peuvent servir soit d'incitation à se livrer à une concurrence agressive et à agrandir son échelle, soit de dissuasion à l'entrée isolant le pouvoir de marché en le protégeant contre toute pression concurrentielle (Autorités de concurrence des pays du G7, 2021<sup>[16]</sup>). L'autorité allemande de la concurrence a également observé que les effets de réseau peuvent en réalité être un mécanisme permettant à de nouveaux petits entrants de se développer rapidement, et ont un effet « ambivalent » sur la concurrence (Bundeskartellamt, 2016<sup>[11]</sup>).

24. Ainsi, bien que la plupart des décisions des autorités de la concurrence évoquent les effets de réseau comme un facteur contribuant au pouvoir de marché, elles ont également reconnu explicitement que cela peut ne pas être toujours le cas. La littérature universitaire suggère que les effets de réseau peuvent non seulement contribuer à la croissance de nouveaux entrants, mais également stimuler une croissance vigoureuse afin d'acquérir des utilisateurs, ce qui entraîne une baisse des marges bénéficiaires (Calvano et Polo, 2021<sup>[17]</sup>). En outre, les effets de réseau observés sur les marchés numériques sont différents de ceux observés dans des industries de réseau traditionnelles, en ce sens qu'ils ne sont pas connectés à une infrastructure de réseau spécifique et peuvent donc être plus éphémères en tant que source du pouvoir de marché. Dans ce sens, Tucker (2018<sup>[18]</sup>) argue que les effets de réseau peuvent même être une source d'instabilité sur les marchés numériques. Simultanément, de nombreux auteurs reconnaissent que les effets de réseau peuvent conduire à un basculement dans une situation de monopole s'ils sont suffisamment puissants (Armstrong, 2006<sup>[19]</sup>), et font ainsi écho aux préoccupations résumées ci-dessus à propos du caractère durable du pouvoir de marché. Dans ces conditions, quels sont les facteurs qui déterminent la force des effets de réseau pour un produit donné ? Plusieurs facteurs peuvent entrer en ligne de compte :

- **Quelle est l'importance de l'utilisation globale d'un produit ou d'une plateforme numérique pour la valeur qu'il/elle fournit aux consommateurs ?** Cette première question évidente exige de comprendre à la fois ce qui détermine la décision du consommateur (par ex., la présence d'amis et de proches sur une plateforme donnée de réseau social) et les données entrées dans le produit (par ex., l'importance des consultations passées pour affiner un algorithme de recherche). Ces éléments peuvent déterminer la capacité d'un nouvel entrant n'ayant pas de base d'utilisateurs à réaliser un produit qui soit une alternative viable. L'expérience des entrants passés peut être instructive à cet égard. Les attentes et préférences des utilisateurs peuvent jouer un rôle important en rendant cette barrière plus redoutable : si les utilisateurs estiment qu'aucune de leurs relations n'essaiera un nouveau service, ou s'ils sont eux-mêmes réticents à être parmi les premiers à l'adopter, des services nouveaux risquent d'avoir beaucoup de difficultés à entrer sur un marché, même s'ils offrent une qualité nettement meilleure (Calvano et Polo, 2021<sup>[17]</sup>) (voir également les développements consacrés au comportement des consommateurs, infra).

- **Les coûts de changement de fournisseur sont-ils importants et existe-t-il une interopérabilité entre des produits concurrents ?** Si les effets de réseau jouent un rôle central pour déterminer la valeur d'un produit numérique, ils peuvent ne pas nécessairement se traduire en un pouvoir de marché (i) s'il existe un haut degré d'interopérabilité entre des produits numériques, de telle sorte qu'il est possible de bénéficier d'effets de réseau entre des produits concurrents, et (ii) s'il est facile et gratuit d'utiliser de nouveaux services lorsque les utilisateurs bénéficient d'effets de réseau directs. Ces caractéristiques seront plus amplement décrites ci-dessous, en tant que facteurs contribuant en soi au pouvoir de marché ou limitant ce pouvoir, mais elles peuvent également avoir un impact déterminant sur la question de savoir si les effets de réseau se traduisent en pouvoir de marché.
- **Dans quelle direction les externalités vont-elles ?** Les externalités de réseau qui vont dans deux directions ou plus sur une plateforme (c'est-à-dire lorsqu'une face bénéficie de la participation des utilisateurs sur l'autre face) pourraient constituer une barrière à l'entrée plus importante que les externalités qui vont dans une seule direction. C'est pourquoi une nouvelle plateforme peut trouver extrêmement difficile d'attirer différents groupes d'utilisateurs dont la demande dépend de l'utilisation de chaque autre groupe – le problème de « l'œuf et la poule » (Bundeskartellamt, 2016<sup>[11]</sup>). En revanche, une plateforme dont les externalités vont dans un seul sens (par ex., des services de contenu financés par la publicité) pourra trouver plus facile d'entrer sur le marché en utilisant des subventions ou d'autres avantages afin d'inciter les utilisateurs à utiliser la face de la plateforme qui ne bénéficie pas d'externalités indirectes, ce qui incitera ensuite les utilisateurs à utiliser l'autre face.
- **Les produits de toutes les entreprises présentent-ils le même type d'effets de réseau ?** Dans le cas où seules certaines entreprises opérant sur un marché peuvent exploiter pleinement des effets de réseau afin d'améliorer la qualité du service (par ex. parce que d'autres entreprises n'ont pas la capacité d'utiliser des données pour améliorer la qualité future), le potentiel que les effets de réseau entraînent un basculement et un pouvoir de marché peut s'en trouver accru. Si toutes les entreprises actives sur un marché peuvent profiter à égalité des effets de réseau, la probabilité que des rivaux potentiels émergent pourrait être considérablement plus élevée. De la même manière, il peut être intéressant de se demander s'il existe des modèles économiques alternatifs dans lesquels certains effets de réseau sont moins importants (par ex. ceux qui dépendent moins de la publicité), qui suggèreraient que les effets de réseau sont une source potentielle moins importante de pouvoir de marché.
- **Existe-t-il déjà une plateforme sur le marché ayant une avance significative en termes de base d'utilisateurs ?** Les effets de réseau peuvent être le facteur le plus important contribuant à générer un pouvoir de marché, ainsi que la barrière à l'entrée la plus redoutable, lorsqu'ils se traduisent par la création d'un avantage significatif au profit d'une seule entreprise en place, qui ne peut pas être facilement égalé. L'autorité allemande de la concurrence a indiqué à ce propos que les effets de réseau devraient surtout focaliser l'attention sur les marchés caractérisés par des effets de réseau bilatéraux, où il existe une seule plateforme ayant une avance manifeste par rapport aux autres (Bundeskartellamt, 2016<sup>[11]</sup>).
- **Quelle est la portée des effets de réseau ?** Pour certaines plateformes, les effets de réseau sont générés entre tous les utilisateurs, tandis que dans d'autres cas, les effets de réseau ont une portée plus étroite. Prenons l'exemple d'une plateforme de réservation d'hôtel et d'une plateforme de covoiturage (tel que décrit par Martens (2020<sup>[20]</sup>)). L'ajout de nouvelles villes ou de nouveaux pays à la plateforme de réservation d'hôtel peut générer des avantages importants, étant donné que les voyageurs ont un plus grand choix de destinations, alors que l'ajout d'une ville à une plateforme de covoiturage peut avoir une valeur limitée pour des clients situés dans des villes qui sont déjà desservies par la plateforme (à moins qu'ils ne voyagent fréquemment entre plusieurs destinations). De la même manière, les utilisateurs d'une plateforme de réseau social se soucient uniquement de la présence de leurs contacts ou de ceux qu'ils souhaitent contacter, plutôt que de

la base d'utilisateurs globale de la plateforme (Calvano et Polo, 2021<sub>[17]</sub>). C'est pourquoi certains auteurs soutiennent que les services des plateformes deviennent plus personnalisés (pour les consommateurs) et plus finement personnalisés (pour les annonceurs), ce qui signifie que l'étendue des externalités de réseau devient plus étroite et, dès lors, moins importante pour le pouvoir de marché (Tucker, 2018<sub>[18]</sub>). Cette situation pourrait impliquer d'adopter des définitions plus étroites du marché, reflétant mieux la structure des effets de réseau, mais cela n'exclurait pas pour autant le potentiel que de multiples marchés ainsi définis détiennent un pouvoir de marché significatif – étant donné, en particulier, le potentiel d'importantes économies de gamme et d'effets de conglomérat, décrits ci-dessous.

- **Comment les effets de réseau sont-ils générés ?** En particulier, si des effets de réseau sont générés simplement par le fait qu'un utilisateur s'inscrit à un service ou installe une application (par ex. une application de messagerie permettant à l'utilisateur d'être contacté), ils constitueront des barrières à l'entrée beaucoup moins importantes que s'ils sont générés pour chaque utilisation (par ex. en posant des questions sur un moteur de recherche), auquel cas les entreprises en place se tailleront un avantage significatif (Calvano et Polo, 2021<sub>[17]</sub>).
- **Existe-t-il des limitations aux avantages des effets de réseau ?** Dans certains cas, les effets de réseau peuvent entraîner des rendements d'échelle en baisse, voire même négatifs. Par exemple, les utilisateurs peuvent être confrontés à une surabondance de choix au-delà d'un certain nombre d'options de produits, ou peuvent préférer avoir un réseau plus limité sur une plateforme pour des raisons de protection de la vie privée (Tucker, 2018<sub>[18]</sub>). Les effets de réseau peuvent ainsi être répartis de manière plus uniforme dans tout le marché et, dès lors, ne pas être un contributeur important au pouvoir de marché.

25. Les questions identifiées ci-dessus aident à structurer une évaluation des effets de réseau et de leur contribution au pouvoir de marché (ou l'absence de cette contribution). Toutefois, les autorités de la concurrence restent encore confrontées à une incertitude significative. Prenons l'exemple du déclin de Myspace et de la croissance de Facebook. Il ne fait aucun doute que Myspace offrait des effets de réseau significatifs sous la forme de connexions sociales à son apogée, et son déclin démontre donc que ces effets de réseau ne sont pas suffisants pour isoler complètement de la concurrence une entreprise en place détenant une part de marché importante. D'autres facteurs contribuant au pouvoir de marché doivent donc être pris en considération – les effets de réseau ne sont que l'un de ces facteurs.

### 2.2.2. Coûts et économies d'échelle

26. Les produits numériques peuvent impliquer des coûts fixes significatifs, en termes de développement de produits, et des coûts variables faibles ou nuls, étant donné que l'ajout d'un utilisateur supplémentaire peut intervenir sans coût additionnel. Toute une série de décisions des autorités de la concurrence impliquant les marchés numériques a reconnu l'existence de ces coûts fixes significatifs et les économies d'échelle en résultant<sup>19</sup>. À la différence des effets de réseau, l'analyse des économies d'échelle et des coûts, en tant que facteurs contribuant au pouvoir de marché, ne semble pas avoir exigé des adaptations importantes par rapport à des marchés plus traditionnels. L'autorité allemande de la concurrence a également identifié des processus d'apprentissage internes comme un facteur contribuant à des économies d'échelle, bien que cet élément ne soit pas non plus l'apanage des marchés numériques (Bundeskartellamt, 2016<sub>[21]</sub>; Bundeskartellamt, 2016<sub>[11]</sub>). Néanmoins, la loi allemande sur la concurrence a été modifiée pour reconnaître l'importance particulière des économies d'échelle, et la loi mentionne désormais explicitement les économies d'échelle comme un facteur contribuant au pouvoir de marché<sup>20</sup>.

L'idée que des coûts fixes significatifs constituent toujours une barrière à l'entrée est controversée parmi les auteurs de doctrine, et cette question a été plus amplement explorée dans une étude de

l'OCDE (2020<sup>[22]</sup>). Dans un environnement offrant un accès suffisant au capital, les coûts fixes n'empêchent pas nécessairement de nouvelles entrées. Plus précisément, bien qu'ils puissent affecter le nombre d'entreprises opérant sur un marché, ils ne donnent pas nécessairement naissance à un pouvoir de marché. Certains auteurs proposent de se concentrer sur les coûts irrécupérables, tandis que d'autres insistent sur les coûts auxquels de nouveaux entrants doivent faire face, qui n'ont pas été supportés par les entreprises en place. Toutefois, dans le contexte de l'application du droit de la concurrence, les autorités de la concurrence semblent, très raisonnablement, avoir éludé ces débats et s'être concentrées sur les facteurs affectant le potentiel et les délais d'entrée sur le marché de nouveaux concurrents, quelle que soit l'étiquette précise appliquée.

27. Plusieurs facteurs basés sur les coûts sont susceptibles de contribuer au pouvoir de marché d'entreprises numériques, parmi lesquels : l'incapacité de nouveaux entrants à atteindre l'échelle des entreprises en place ; des conditions de financement potentiellement favorables dont bénéficient les entreprises en place (voir Khan (2017<sup>[23]</sup>)) ; les coûts d'acquisition de données pour égaler l'avantage du premier arrivé (voir les développements ci-dessous) ; et les coûts de subventionnement des produits afin de générer des effets de réseau suffisants. Simultanément, la présence de nombreuses petites entreprises sur un marché numérique suggérerait l'absence de coûts fixes substantiels, de telle sorte que d'autres explications, par exemple des barrières à l'expansion découlant d'effets de réseau, peuvent être des facteurs plus importants contribuant au pouvoir de marché d'une entreprise donnée sur ce marché.

### **2.2.3. Multi-hébergement**

28. Le multi-hébergement (c'est-à-dire l'utilisation simultanée de multiples produits numériques concurrents) a également été pris en considération par les autorités de la concurrence pour évaluer le pouvoir de marché des entreprises numériques. En effet, la capacité et la tendance des consommateurs à s'engager dans le multi-hébergement plutôt que dans le mono-hébergement peuvent façonner la dynamique de la concurrence sur un marché dans une mesure importante. Dans le mono-hébergement, les utilisateurs choisissent un seul produit numérique, ce qui signifie que les entreprises se font concurrence pour acquérir une part exclusive des activités d'un utilisateur (OCDE, 2019<sup>[24]</sup>). Avec le multi-hébergement, au contraire, les consommateurs peuvent utiliser plusieurs produits numériques différents, ce qui signifie que les entreprises se font concurrence non pour acquérir des utilisateurs mais à un niveau plus granulaire, par exemple sur la base d'une transaction individuelle, ou pour capter une part de l'attention d'un utilisateur.

29. L'analyse du mono-hébergement et du multi-hébergement peut être pertinente sur des marchés non numériques (par ex., l'utilisation de multiples cartes de crédit par les consommateurs, et l'acceptation de multiples cartes par les commerçants). Cette analyse peut ne pas être nécessairement différente sur des marchés numériques, mais elle est requise plus souvent, ce qui peut expliquer la fréquence avec laquelle les modèles d'hébergement sont analysés par les autorités de la concurrence.

30. Les effets de réseau, les coûts de changement de fournisseur et les limitations à l'interopérabilité, qui peuvent en soi contribuer au pouvoir de marché, façonneront dans une mesure significative l'effet des modèles d'hébergement sur un marché. Par exemple, le mono-hébergement, s'il est combiné à des effets de réseau et des coûts de changement de fournisseur importants, peut conduire à ce qu'une seule entreprise acquière un pouvoir de marché durable, qui est protégé contre la menace de nouvelles entrées – soit, en d'autres termes, un avantage significatif au profit de l'entreprise en place (Calvano et Polo, 2021<sup>[17]</sup>). Afin de refléter cette situation, la Fair Trade Commission japonaise a mis à jour les lignes directrices relatives au contrôle des concentrations afin d'indiquer spécifiquement que des effets de réseau peuvent avoir un effet plus important sur la concurrence si les consommateurs tendent à choisir le mono-hébergement<sup>21</sup>. Toutefois, en l'absence de ces caractéristiques, le mono-hébergement peut s'accompagner d'une concurrence vigoureuse pour conquérir le consommateur.

31. Plusieurs autorités ont mis en avant la présence du multi-hébergement comme un facteur susceptible d'atténuer la durabilité du pouvoir de marché. L'autorité allemande de la concurrence a noté que le multi-hébergement peut réduire la prise en otage du consommateur et les barrières à l'entrée – il peut être plus facile pour de nouveaux services numériques d'entrer sur un marché et d'encourager les utilisateurs à essayer ces services, dès lors que cela ne les oblige pas à désactiver leurs services existants. Le multi-hébergement peut également permettre à de multiples plateformes différenciées d'exister sur un marché (de telle sorte que les utilisateurs peuvent utiliser différents produits à différents effets, par exemple), améliorant ainsi le bien-être des consommateurs. En outre, l'autorité allemande de la concurrence a fait observer que, même en présence d'une dynamique de concurrence pour le marché, le multi-hébergement peut faciliter la concurrence, car les nouveaux entrants n'ont pas besoin de « détourner » des utilisateurs de l'entreprise en place pour s'implanter sur le marché (Bundeskartellamt, 2016<sup>[11]</sup>).

32. Toutefois, le multi-hébergement n'est pas en soi une garantie de concurrence dynamique. Les autorités allemande et française de la concurrence soulignent, dans une étude conjointe, que sur des marchés offrant des produits à prix zéro, et même avec le multi-hébergement, les nouveaux entrants peuvent avoir des difficultés à attirer les consommateurs s'ils ne sont pas en mesure d'utiliser le prix comme une stratégie permettant de séduire une base initiale d'utilisateurs (Autorité de la concurrence et Bundeskartellamt, 2016, p. 30<sup>[25]</sup>). Par ailleurs, la menace pesant sur les entreprises en place peut être minime si la nouvelle entrée permise par le multi-hébergement vient essentiellement de services spécialisés qui, bien que bénéfiques pour les consommateurs, sont à la limite de faire partie d'un marché séparé, et qui, dès lors, ne sont pas susceptibles d'imposer une discipline concurrentielle à l'entreprise en place en menaçant son produit de base. En d'autres termes, le multi-hébergement peut être le signe soit d'une substituabilité importante, soit d'une différenciation importante, avec des implications différentes pour la dynamique concurrentielle (OCDE, 2018<sup>[4]</sup>).

33. Il est donc nécessaire d'évaluer le contexte spécifique du multi-hébergement sur un marché, étant donné que la simple possibilité d'un multi-hébergement n'est pas déterminante à elle seule. En effet, le mono-hébergement sur un marché peut simplement refléter le manque d'alternatives disponibles pour les consommateurs, plutôt qu'un refus du multi-hébergement. Par ailleurs, dans la mesure où les consommateurs ont recours au multi-hébergement, il peut être nécessaire d'évaluer l'étendue de ce multi-hébergement. Les consommateurs ont-ils simplement installé de multiples applications concurrentes sur leur appareil mobile ? Ou utilisent-ils effectivement de multiples applications, mesurées par exemple par leurs transactions ou leurs interactions (OCDE, 2018<sup>[4]</sup>) ?

34. Les utilisateurs peuvent être empêchés de bénéficier du multi-hébergement pour différentes raisons : le coût de services multiples, des limitations techniques et pratiques (par ex., des barrières à l'utilisation de multiples systèmes d'exploitation sur un même appareil), des conditions d'exclusivité imposées par des fournisseurs, et un manque de portabilité des données et d'interopérabilité (contribuant aux coûts de changement de fournisseur, à la perte de données ainsi qu'à des effets de réseau), entre autres. Même en l'absence de barrières au multi-hébergement, les utilisateurs peuvent montrer une tendance au mono-hébergement, potentiellement liée à « l'effet gratuité » plus amplement décrit ci-dessous. À titre d'exemple, la décision de la Commission européenne dans l'affaire Google Shopping a considéré que le manque de multi-hébergement avait contribué à la position dominante de Google sur le marché des résultats de recherche générale, en fondant cette conclusion sur des enquêtes réalisées auprès des consommateurs à propos de leurs habitudes d'utilisation<sup>22</sup>.

35. Le multi-hébergement n'est pas seulement important pour les habitudes d'achat des consommateurs finals. Dans une procédure pour abus de position dominante engagée contre Apple, à propos des pratiques de sa boutique d'applications en matière d'applications de rencontres, l'autorité néerlandaise de la concurrence a noté la nécessité pour les fournisseurs d'applications de rencontres de pouvoir faire du multi-hébergement entre les systèmes d'exploitation Android et Apple. En effet, la



valeur d'une application de rencontres serait gravement compromise si elle n'était accessible que par les utilisateurs d'Android ou d'Apple (sachant que les utilisateurs d'appareils mobiles n'hébergent pas plusieurs systèmes d'exploitation)<sup>23</sup>. Une dynamique similaire est en jeu sur les marchés financés par la publicité. En cas de mono-hébergement par les consommateurs sur une face de la plateforme, les annonceurs ne pourront pas considérer que différentes plateformes sont des substituts, étant donné qu'elles toucheront un ensemble différent de consommateurs. Cette situation peut conduire les annonceurs à recourir au multi-hébergement, voire même à créer des marchés séparés pour les besoins de l'analyse de la concurrence (Armstrong, 2006<sup>[19]</sup>), bien que certains annonceurs puissent opter pour le mono-hébergement s'ils choisissent de se concentrer sur un sous-ensemble spécifique d'utilisateurs d'une seule plateforme (Franck et Peitz, 2019, pp. 71-72<sup>[8]</sup>).

#### 2.2.4. Données

36. L'idée que l'accès exclusif à un intrant rare confère un pouvoir de marché est bien établie en droit de la concurrence (même si les affaires impliquant l'exploitation de ce pouvoir de marché pour verrouiller la concurrence en aval demeurent sujettes à débat). Sur les marchés numériques, les données sont souvent identifiées par les autorités de la concurrence comme un tel intrant, et, partant, comme un facteur contribuant à générer un pouvoir de marché. À titre d'exemple, les autorités de la concurrence australienne, canadienne, britannique et américaine, ainsi que la Commission européenne, ont toutes indiqué dans leurs décisions que l'accumulation de données par une entreprise en place représente une barrière significative à l'entrée, en raison des effets de réseau et des économies d'échelle qui en découlent<sup>24</sup>. Le droit de la concurrence allemande a également été modifié pour inclure les données comme un facteur contribuant au pouvoir de marché<sup>25</sup>. Dans de récentes décisions en matière de fusion, la Commission européenne a également pris en considération les économies de gamme, et le potentiel d'exploitation, sur de nouveaux marchés, du pouvoir de marché découlant des données<sup>26</sup>. Par exemple, dans la décision Google/Fitbit, la Commission a noté que les données pourraient renforcer la position dominante de Google sur le marché de la publicité en ligne, en indiquant ce qui suit :

« ...aucun des concurrents de Google sur le marché de la publicité en ligne n'a accès à une base de données ou à des capacités de collecte de données équivalentes à celles de Fitbit et il est improbable qu'il puisse acquérir ces actifs sans encourir des coûts significatifs et en temps voulu. »<sup>27</sup>

37. Les données présentent quelques caractéristiques qui les distinguent de certains intrants importants plus traditionnels. Pour comprendre la contribution des données au pouvoir de marché, il faut donc examiner certaines de leurs particularités :

- **L'étendue précise des données considérées** : Les données pertinentes sur un marché donné peuvent n'être qu'un sous-ensemble d'une base de données plus vaste, ou être contenues dans de multiples bases de données différentes, et la structure des données peut différer considérablement selon les entreprises. En outre, les types de données utilisées par différents acteurs du marché peuvent varier. Les données pertinentes peuvent donc être informelles et difficiles à définir par rapport à des intrants plus traditionnels.
- **L'importance d'un jeu de données spécifique pour exercer une concurrence sur un marché** : L'importance objective d'un jeu de données particulier, et, dès lors, sa contribution à la création d'un pouvoir de marché s'il est détenu à titre exclusif par une entreprise, posent une question fondamentale qui peut être divisée comme suit :
  - **Les données sont-elles un intrant indispensable sur le marché ?** En d'autres termes, le produit peut-il être offert aux consommateurs à un niveau de qualité compétitif sans ce type de données ? Pour répondre à cette question, on peut examiner s'il existe des types de données ou des approches alternatives pouvant être utilisés afin de fournir le produit.

- **Existe-t-il des substituts au jeu de données spécifique détenu par l'entreprise évaluée ?**  
En particulier, il peut être particulièrement difficile d'identifier des substituts potentiels pour des concurrents, ou des approches alternatives n'exigeant pas les données en question – particulièrement sur des marchés en développement rapide, où les entreprises qui collectent des données peuvent elles-mêmes ne pas savoir exactement comment ces données seront utilisées à l'avenir. Pour répondre à cette question, on peut examiner si des jeux de données comparables peuvent être achetés auprès de tiers, y compris des agrégateurs de données, et à quel coût (Autorité de la concurrence et Bundeskartellamt, 2016<sub>[25]</sub>).
- **La date de collecte et la nature des flux de données :** Un jeu de données fixe et statique peut être suffisant dans certains cas, tandis que dans d'autres, c'est le flux continu de données qui a le plus de valeur, et les données peuvent en fait avoir une date d'expiration en termes d'utilité (Oxera, 2018, p. 8<sub>[13]</sub>).
- **La qualité et l'exactitude des données :** Les jeux de données se fondant sur des intrants émanant des utilisateurs, ou sur des inférences, peuvent avoir une exactitude limitée. En outre, il peut y avoir des erreurs de mesure ou des corruptions de données. La qualité et l'exactitude des données sont donc cruciales pour comparer différents jeux de données et déterminer si un jeu de données spécifique contribue au pouvoir de marché (voir, par exemple, ACCC (2019<sub>[14]</sub>)).
- **Une certaine échelle est-elle nécessaire pour que les données soient utiles ?** Certains jeux de données sont utiles au niveau du consommateur individuel, tandis que d'autres ne génèrent de la valeur qu'au moment où ils atteignent une échelle donnée. Par exemple, la valeur marginale d'une consultation individuelle d'un moteur de recherche est susceptible d'être minime, étant donné que l'algorithme exigera de grands volumes de données pour être en mesure d'améliorer ses prédictions<sup>28</sup> (OCDE, 2016<sub>[15]</sub> ; Autorité de la concurrence et Bundeskartellamt, 2016<sub>[25]</sub>). En revanche, des données collectées au niveau individuel peuvent avoir une valeur particulière pour des produits comme les plateformes de réseaux sociaux, où l'accès à ces données est un élément important de la valeur de la plateforme (OCDE, 2021<sub>[10]</sub>). Lorsque l'échelle est cruciale, ou lorsque les données collectées au niveau individuel ne sont pas portables, les données peuvent contribuer au pouvoir de marché de l'entreprise en place.
- **D'autres données ou ressources spécifiques sont-elles nécessaires pour que les données soient utiles ?** Certains jeux de données peuvent devoir être combinés avec d'autres pour être utiles. Par exemple, un jeu de données spécifique peut devoir être corrélé à des profils d'utilisateurs individuels pour avoir de la valeur. Qui plus est, les entreprises opérant sur un marché peuvent ne pas avoir toutes accès aux compétences et ressources requises pour pouvoir gérer, traiter et analyser un jeu de données.

38. La mesure dans laquelle les données détenues par de grandes plateformes numériques remplissent les critères ci-dessus, et, dès lors, la mesure dans laquelle elles contribuent à leur pouvoir de marché, font l'objet d'un vaste débat dans la littérature universitaire. Certaines études des marchés numériques ont identifié des situations dans lesquelles des données de substitution sont disponibles, des données affichent des rendements d'échelle en baisse et des boucles de rétroaction dans la collecte de données ne se produisent pas, ce qui suggère que la contribution des données au pouvoir de marché peut être exagérée dans certains cas (Calvano et Polo, 2021<sub>[17]</sub>). Toutefois, si des données contribuent au pouvoir de marché, il est plus probable que ce pouvoir de marché s'exprime d'une manière anticoncurrentielle : les mesures de protection de la vie privée pourraient signifier que la théorie du profit du seul monopole ne tient plus (car elles pourraient rendre le partage de données en interne plus profitable que le partage de données avec des concurrents en aval), et, dès lors, que les entreprises seront incitées à bloquer l'accès de concurrents à ces données (Graef, 2015<sub>[26]</sub> ; OCDE, 2020<sub>[27]</sub>).

### 2.2.5. Économies de gamme et autres liens entre les marchés

39. Les économies de gamme jouent un rôle clé sur de nombreux marchés numériques – particulièrement ceux qui sont organisés en écosystèmes de produits interconnectés, qui impliquent une dynamique unique en son genre par rapport aux marchés non numériques (Bourreau, 2020<sup>[28]</sup> ; Fletcher, 2020<sup>[29]</sup>). Du côté de l'offre, elles permettent le partage entre différents produits numériques de données, d'une expertise, de l'infrastructure numérique et de canaux de vente en place. Du côté de la demande, elles peuvent fournir aux consommateurs un « guichet unique » transparent et commode répondant à différents besoins. En outre, l'interopérabilité entre différents produits numériques peut générer des gains significatifs pour les consommateurs, par exemple lorsqu'une montre GPS est synchronisée avec un appareil mobile, qui partage ensuite les données de la montre avec une application de fitness. Alors que, dans de nombreux cas, la question de savoir si ces économies de gamme exigent que tous les produits soient fournis par la même entreprise fait débat<sup>29</sup>, il est de plus en plus reconnu que ces liens peuvent permettre d'exploiter le pouvoir de marché détenu sur un marché dans un autre marché.

40. Les décisions des autorités de la concurrence ont reconnu de plusieurs manières les liens entre les produits en tant que facteur contribuant au pouvoir de marché. En premier lieu, le pouvoir de marché détenu sur un marché peut être exploité sur de nouveaux marchés, étant donné qu'un accès favorable aux données et aux consommateurs peut constituer une source substantielle d'avantage concurrentiel. La Commission européenne a jugé, dans l'affaire Google AdSense, par exemple, que des rivaux seraient dans l'incapacité de se hisser jusqu'à la position de Google sur le marché de la publicité en ligne, étant donné que cela exigerait qu'ils développent un moteur de recherche rival, d'une portée et d'une performance similaires<sup>30</sup>. L'autorité italienne de la concurrence a évalué de manière similaire la position dominante d'Amazon au titre de son écosystème de produits, et en particulier son influence dans les relations avec les consommateurs et les entreprises sur de multiples marchés<sup>31</sup>. En outre, la Commission de la concurrence indienne a examiné la question de l'exclusivité détenue par la boutique d'applications de Apple, pour l'offre d'applications sur les appareils mobiles Apple, et le contrôle correspondant de l'accès des développeurs d'applications aux utilisateurs d'appareils mobiles Apple<sup>32</sup>.

41. En second lieu, les liens entre les produits peuvent être une stratégie de protection du pouvoir de marché sur les marchés d'origine d'une entreprise. Si, en raison d'une interopérabilité limitée ou pour d'autres motifs, des produits numériques font l'objet d'une vente groupée, de nouveaux entrants pourront être confrontés à une barrière à l'entrée particulièrement redoutable : afin de faire concurrence aux entreprises en place, ils pourront devoir offrir toute la série des produits inclus dans le forfait, ce qui peut ne pas être pratiquement possible (OCDE, 2020<sup>[27]</sup>). En fait, cela peut faire partie de la stratégie globale d'acquisition d'une entreprise en place, lorsqu'elle cherche à acquérir des entreprises pour ajouter à son écosystème ou le protéger, comme l'a souligné, par exemple, la Competition and Consumer Commission australienne (ACCC, 2019<sup>[14]</sup>). Simultanément, l'intégration de l'écosystème n'est pas garante du succès sur les marchés numériques, comme le note Tucker, citant l'exemple du réseau social Google Plus, qui a bénéficié d'une base potentielle d'utilisateurs substantielle provenant d'autres produits de l'écosystème Google (Tucker, 2018<sup>[18]</sup>).

### 2.2.6. Coûts de changement de fournisseur

42. Il est bien établi que les coûts de changement de fournisseur peuvent contribuer au pouvoir de marché. En décourageant les consommateurs de changer de produits, ils peuvent rendre l'entrée sur des marchés solidement établis plus difficile, et réduire l'intensité de la concurrence entre les entreprises en place. Sur les marchés numériques, toutefois, les autorités qui essaient d'évaluer l'existence de coûts de changement de fournisseur sont souvent confrontées au cliché selon lequel la concurrence n'est « qu'un simple clic ». En pratique, les consommateurs peuvent supporter des coûts

de changement de fournisseur comme sur n'importe quel autre marché, et le fait qu'ils ne soient pas monétaires ne réduit en rien leur impact. Nombre d'autorités de la concurrence l'ont reconnu, y compris l'Australie, la Commission européenne, l'Italie, la Corée et le Japon<sup>33</sup>.

43. Sur les marchés numériques, les coûts de changement de fournisseur peuvent prendre plusieurs formes : perte de données, délai nécessaire pour créer un nouveau compte ou ressaisir des informations, fonctionnalité réduite de produits connexes en raison d'un manque d'interopérabilité, nécessité de racheter des contenus spécifiques, voire même délai nécessaire pour apprendre de nouveaux systèmes. Par exemple, la Competition and Consumer Commission australienne a noté que le changement entre les écosystèmes d'appareils mobiles Apple et Google pourrait avoir pour conséquence que les consommateurs perdent les applications qu'ils ont achetées et les services auxquels ils sont abonnés, perdent la fonctionnalité de matériels informatiques liés et passent du temps à télécharger de nouveau des applications et des données (ACCC, 2021, p. 26<sub>[6]</sub>). La perte de données et la complexité des opérations de comparaison et de changement de produits numériques ont également été mises en lumière par le Panel d'experts de la concurrence numérique du Royaume-Uni, comme des facteurs « bloquant » les consommateurs – et, dès lors, créant un pouvoir de marché (Digital Competition Expert Panel, 2019, p. 36<sub>[30]</sub>).

44. Les délais d'achat des appareils et des matériels informatiques qui accompagnent certains produits numériques peuvent également constituer une barrière au changement de fournisseur. Si un utilisateur souhaite changer pour une application utilisant un système d'exploitation spécifique ou changer de boutique d'applications, il devra changer d'appareil, c'est-à-dire faire une dépense importante qu'il ne ferait probablement qu'au bout de plusieurs années (au plus tôt). En outre, ce changement impliquerait de perdre toutes les autres applications qui ne sont pas interopérables et les matériels informatiques connectés, renforçant ainsi la tendance du consommateur à rester dans un écosystème numérique donné. Dans sa décision sur l'acquisition de Fitbit par Google, la Commission européenne a considéré, par exemple, que cette situation contribuait à la création d'un pouvoir de marché<sup>34</sup>.

45. La littérature universitaire se fait l'écho de ces préoccupations, en considérant que les coûts de changement de fournisseur sur les marchés numériques contribuent à conférer un avantage significatif aux entreprises en place, ce qui crée des difficultés pour les nouveaux entrants, y compris ceux qui offrent des produits ayant un niveau de qualité ou de fonctionnalité meilleur, mais qui n'est pas suffisant pour justifier les coûts de changement de fournisseur (Calvano et Polo, 2021<sub>[17]</sub>). Cet environnement difficile pour les nouveaux entrants peut inciter les entreprises en place détenant un pouvoir de marché à être particulièrement agressives, en réponse à toute menace d'entrée. Simultanément, les changements passés observés sur les marchés numériques, en particulier en ce qui concerne les réseaux sociaux (par ex., le mouvement qui a conduit à passer de Myspace à Facebook), suggèrent que l'efficacité des coûts de changement de fournisseur dans l'isolation du pouvoir de marché dépendra grandement des circonstances particulières du marché, et qu'une innovation majeure ou de nouvelles fonctionnalités peuvent contrecarrer l'effet des coûts de changement de fournisseur (Tucker, 2018<sub>[18]</sub>).

### **2.2.7. Effets liés à la marque et comportement des consommateurs**

46. En lien avec la question des coûts de changement de fournisseur, les marchés numériques présentent plusieurs caractéristiques, du côté de la demande, qui peuvent affecter la concurrence et, en particulier, la fidélité à la marque et l'inertie des consommateurs (Competition and Markets Authority, 2018<sub>[31]</sub>). La fidélité à la marque observée sur un marché donné peut contribuer à l'hésitation des consommateurs à changer de produits et amplifier les liens entre les produits au sein des écosystèmes d'une entreprise. Si elle est suffisamment forte, la fidélité à une marque peut également limiter la réponse des consommateurs à l'exercice d'un pouvoir de marché ; ce phénomène a été

identifié par la Competition and Consumer Commission australienne à propos des écosystèmes d'appareils mobiles, par exemple (ACCC, 2021, p. 26<sub>[6]</sub>).

47. Au-delà de la fidélité à une marque, les consommateurs peuvent également montrer certains comportements qui rendent l'entrée plus difficile. Ils peuvent hésiter à changer de fournisseur (ou à recourir au multi-hébergement) même si cela est possible et leur serait bénéfique, en raison de l'habitude ou d'une tendance à ne pas évaluer différents autres produits, s'ils obtiennent actuellement un produit à prix zéro (l'« effet gratuité », qui est une caractéristique relativement unique des marchés numériques, voir par exemple OCDE (2018<sub>[32]</sub>)). Ils peuvent être vulnérables à toute une série de biais, notamment : le biais de cadrage, c'est-à-dire le fait d'être influencé par la manière dont différentes options sont présentées ; le biais de saillance, qui conduit à se focaliser sur les choix les plus proéminents ; et le biais par défaut, c'est-à-dire la tendance à choisir l'option par défaut (OCDE, 2021, p. 27<sub>[5]</sub>). Cet immobilisme ou cette inertie des consommateurs a été identifié comme un facteur contribuant au pouvoir de marché par les autorités australienne, italienne et de la Commission européenne<sup>35</sup>. Ce phénomène peut également amplifier l'impact de certaines stratégies des entreprises en place, par exemple la pré-installation d'applications sur un appareil et un système d'exploitation (ACCC, 2021, p. 26<sub>[6]</sub>).

48. La littérature économique suggère plusieurs causes à l'inertie des consommateurs. Si les effets de réseau sont importants, les consommateurs peuvent supposer que les autres utilisateurs ne changeront pas de fournisseur, ce qui rend particulièrement difficile pour tous les nouveaux entrants, à l'exception des plus agressifs et innovants, d'attirer de nouveaux utilisateurs vers leur plateforme (Calvano et Polo, 2021<sub>[17]</sub>). En d'autres termes, non seulement les utilisateurs hésitent à être les premiers à changer de fournisseur, mais cette hésitation peut être encore plus prononcée si les utilisateurs prennent des décisions en supposant que les autres utilisateurs, clients du même fournisseur, feront preuve d'un haut degré d'inertie.

49. Cette dynamique peut être inversée dans certaines situations, par exemple lorsque la nouveauté est particulièrement appréciée par les consommateurs, ou en présence d'effets de réseau négatifs (Tucker, 2018<sub>[18]</sub>) (les jeunes veulent-ils partager des contenus sur des réseaux sociaux qui rassemblent à la fois leurs amis et leurs grands-parents ?). Toutefois, le message global demeure le suivant : les nouveaux entrants devront offrir quelque chose qui soit particulièrement original et innovant pour séduire des utilisateurs, en les faisant sortir de leur inertie et abandonner leurs produits numériques actuels.

### **2.2.8. Différenciation des produits**

50. La différenciation des produits, y compris par l'image de marque, peut avoir un effet ambigu à long terme sur le pouvoir de marché en ce qui concerne les produits numériques, comme n'importe quel autre produit. La littérature économique suggère que la différenciation, en présence de consommateurs hétérogènes, peut faire naître un pouvoir de marché (dans la mesure où des entreprises peuvent se spécialiser et détenir un pouvoir de marché à l'égard d'un ensemble de consommateurs qui préfèrent leurs produits). Franck et Peitz (2019<sub>[8]</sub>) suggèrent, à propos des marchés de plateformes numériques, que la différenciation peut réduire la concentration mais conduire à créer un pouvoir de marché. Réciproquement, ils indiquent qu'un manque de différenciation peut conduire à la concentration (et même au basculement dans une situation de monopole à long terme), mais également à un environnement où le pouvoir de marché est discipliné par la menace d'entrée de services de substitution non différenciés.

51. Dans son approche de la différenciation, l'autorité allemande de la concurrence a mis particulièrement l'accent sur le fait qu'elle empêche le basculement de marchés dû à des barrières potentielles à l'entrée, qui pourraient isoler des entreprises en place en les protégeant contre une pression concurrentielle. Dans une affaire de fusion entre deux plateformes immobilières, par exemple,

l'autorité a déterminé qu'en plus de la prévalence du multi-hébergement, la différenciation des produits réduisait le risque de basculement du marché<sup>36</sup>. Elle a également indiqué que la spécialisation peut contrer l'effet de boucles de rétroaction positives sur des marchés numériques, et, en particulier, laisser les marchés ouverts à de multiples entreprises s'il existe des préférences hétérogènes entre diverses entreprises (Bundeskartellamt, 2016<sub>[21]</sub>).

52. La différenciation des produits devra être considérée dans le contexte des effets de réseau existants sur les marchés numériques. En particulier, la probabilité de basculement pourra parfaitement dépendre de l'équilibre entre des préférences hétérogènes des consommateurs, d'une part, et les gains découlant de l'agrégation dans une seule plateforme due aux effets de réseau, d'autre part.

### 2.2.9. Absence de puissance d'achat compensatrice

53. La présence d'une puissance d'achat compensatrice a été évaluée dans plusieurs affaires, particulièrement dans des affaires impliquant des plateformes numériques dont des entreprises dépendent pour vendre à leurs consommateurs finals<sup>37</sup>. Comme l'a noté le Panel d'experts de la concurrence numérique du Royaume-Uni (2019, p. 44<sub>[30]</sub>):

« En agrégeant une grande proportion de la demande des consommateurs sur une face du marché, les plateformes ont un important pouvoir de négociation sur la longue file des entreprises utilisatrices qui sont dépendantes de la plateforme pour accéder au marché. »

54. Bien qu'il ne s'agisse pas d'un thème majeur dans la plupart des décisions des autorités de la concurrence dans ce domaine, peut-être parce que l'absence de puissance d'achat compensatrice est considérée comme allant de soi, les déséquilibres entre le pouvoir de négociation des plateformes numériques et celui de leurs entreprises clientes ont été pris en considération lors de l'élaboration de nouveaux concepts de pouvoir de marché, comme le décrit la section suivante.

## 2.3. Questions conceptuelles abordées à ce jour par les autorités de la concurrence à propos du pouvoir de marché sur les marchés numériques

55. Après avoir réuni tous les facteurs individuels qui contribuent au pouvoir de marché, décrits ci-dessus, les autorités de la concurrence ont dû s'attaquer à plusieurs grandes questions conceptuelles pour évaluer le pouvoir de marché des entreprises numériques. Un certain nombre de ces questions au moins demeurent ouvertes, et témoignent des difficultés pratiques rencontrées pour engager une procédure contre une entreprise numérique ou contester une fusion entre des entreprises numériques. C'est peut-être également la raison majeure pour laquelle de nouveaux concepts de pouvoir de marché sont élaborés et de nouvelles initiatives de réglementation du secteur numérique sont proposées. Toutefois, ces questions conceptuelles ne peuvent pas être éludées lorsqu'il s'agit de chercher à appliquer les outils existants du droit de la concurrence sur les marchés numériques, et méritent donc une réflexion plus approfondie.

56. Une première question conceptuelle est de savoir **si l'existence d'un prix zéro sur un marché, et la réticence des consommateurs à payer un prix positif, sont la preuve d'une absence de pouvoir de marché**. Bien qu'elle ait suscité la controverse à un moment, cette question semble à présent définitivement tranchée (OCDE, 2018<sub>[33]</sub>). La quasi-totalité des affaires mentionnées jusqu'à présent dans cette note incluent au moins un produit offert gratuitement, et le droit de la concurrence allemand indique explicitement qu'un prix zéro n'exempte pas un marché de respecter les règles du droit de la concurrence (Bundeskartellamt, 2018<sub>[34]</sub>). Ainsi se trouve reconnu le caractère multifaces d'un grand nombre de marchés numériques : un prix zéro sur une face du marché s'accompagnera de la génération de recettes sur une autre face du marché. Autrement dit, le prix zéro peut refléter la

nécessité de générer des données suffisantes ou une attention suffisante en termes de publicité pour facturer un prix positif à d'autres groupes de consommateurs. De nombreuses autorités ont soutenu que ces prix positifs reflètent le pouvoir de marché global d'une plateforme. Bien qu'il soit vrai que « l'effet gratuit » introduit une certaine complexité en termes de modèles de comportement des consommateurs et de leur volonté de payer, il suggère également que les entreprises peuvent disposer d'une marge de manœuvre substantielle pour exercer leur pouvoir de marché dans des dimensions autres que le prix, notamment la collecte de données. Cette manifestation du pouvoir de marché a inspiré l'approche de certaines autorités à l'égard du pouvoir de marché des entreprises numériques (OCDE, 2020<sup>[35]</sup>).

57. Une seconde question conceptuelle a trait aux écosystèmes numériques, et plus précisément celle de savoir **si leur dynamique concurrentielle conduit à conférer un pouvoir de marché à l'entreprise qui se trouve au centre d'un écosystème donné**. Les contraintes concurrentielles auxquelles sont confrontées les entreprises qui exploitent un écosystème peuvent être divisées en deux catégories : les contraintes au sein d'un écosystème, et les contraintes entre écosystèmes. S'agissant de la concurrence au sein d'un écosystème, il est clair que le fournisseur du service de base de l'écosystème peut, au moins dans certains cas, s'isoler des rivaux n'offrant qu'un seul produit individuel, en groupant ou liant plusieurs produits ensemble (principal grief évoqué dans les affaires Microsoft dans l'UE et aux États-Unis, par exemple). En outre, les caractéristiques des marchés numériques peuvent créer de plus grandes incitations à éliminer des concurrents au sein d'un écosystème que cela n'est le cas sur des marchés traditionnels (OCDE, 2020<sup>[27]</sup>). En fait, l'élimination des concurrents offrant des produits complémentaires peut être une stratégie adoptée par un écosystème afin d'empêcher des rivaux d'atteindre une taille, une échelle et des données suffisantes pour concurrencer l'activité de base de l'entreprise en place qui se trouve au centre de l'écosystème. Cette situation a motivé une série de mesures en matière de politique et d'application de la loi, afin d'encourager l'interopérabilité de manière à préserver ou promouvoir la concurrence au sein d'un écosystème (OCDE, 2021<sup>[10]</sup>).

58. Si la concurrence au sein d'un écosystème est limitée en raison de stratégies comme la vente groupée et liée, il reste encore la possibilité que la concurrence entre écosystèmes limite potentiellement le pouvoir de marché. L'évaluation du pouvoir de marché quitte alors le niveau des marchés de produits individuels, pour passer au niveau de multiples produits interconnectés au sein d'un écosystème plus vaste. La littérature économique est partagée sur ce point. Les liens entre les produits peuvent, ainsi qu'il a été noté ci-dessus, contribuer à prendre le consommateur en otage. Toutefois, ils peuvent également conduire des entreprises à se livrer à une concurrence agressive pour devenir, d'emblée, l'écosystème choisi par le consommateur. La littérature suggère qu'en présence d'un nombre limité d'entreprises symétriques, les perspectives de concurrence agressive entre écosystèmes sont meilleures, comparées à des marchés dominés par un seul écosystème avec plusieurs écosystèmes plus petits et plus spécialisés en marge (Bourreau et de Streel, 2019<sup>[36]</sup>). En pratique, les autorités de la concurrence ont évalué les contraintes concurrentielles imposées entre écosystèmes, dans le contexte de facteurs limitant la concurrence, notamment la fidélité à la marque, les barrières au changement de fournisseur et les délais d'achat de produits (par exemple pour les appareils mobiles)<sup>38</sup>. L'allègement de certains coûts de changement de fournisseur, en encourageant par exemple la portabilité des données, a été considéré comme une mesure de nature à faciliter une concurrence accrue entre écosystèmes (OCDE, 2021<sup>[10]</sup>).

59. La question de la concurrence entre écosystèmes soulève une troisième question plus vaste, qui est celle de savoir **si la dynamique de la concurrence pour le marché, qui s'exerce sur un marché numérique donné, suffit à discipliner le pouvoir de marché**. Bien qu'elle puisse s'appliquer également aux marchés non numériques, cette question a suscité une attention particulière dans les évaluations du pouvoir de marché sur des marchés numériques. Ainsi qu'il a été noté ci-dessus, des facteurs comme de puissants effets de réseau peuvent conduire à des marchés numériques plus

concentrés, bien qu'il y ait débat sur le point de savoir si cette concentration plus forte se traduit en pouvoir de marché et, en particulier, en pouvoir de marché durable. Une version idéalisée de la dynamique de la concurrence pour le marché sur les marchés numériques suggérerait que, bien que les entreprises en place soient des monopoleurs virtuels, ils regardent constamment par-dessus leur épaule afin de repérer les rivaux potentiels qui, avec le bon produit, pourraient s'implanter sur le marché et les détrôner rapidement. La nature des barrières à l'entrée et l'expansion sur des marchés numériques pourraient en fait rendre la possibilité d'un « re-basculement » plus probable sur des marchés numériques que dans des situations traditionnelles de monopole naturel. Par exemple, une compagnie ferroviaire n'est pas susceptible d'être rapidement détrônée par un rival, alors que l'expérience passée, à tout le moins sur certains marchés numériques, suggère qu'il serait tout à fait possible que de nouveaux entrants fassent basculer des marchés, peut-être en raison de la nature des barrières à l'entrée sur ces marchés (par ex., des effets de réseau qui peuvent être contrés) (OCDE, 2019<sup>[24]</sup>).

60. Simultanément, un grand nombre des barrières à l'entrée ou à la substitution décrites ci-dessus peuvent rester difficiles à surmonter. Il se peut donc que les autorités de la concurrence doivent essayer de jauger la probabilité que le marché bascule rapidement en faveur d'un produit rival, et évaluer cette probabilité, par exemple dans le contexte de préjudices potentiels liés à une fusion (OCDE, 2020<sup>[37]</sup>). Sachant la difficulté de cette tâche, de nombreuses autorités semblent s'être focalisées sur les avantages du multi-hébergement pour préserver la probabilité au moins d'une certaine concurrence dans le marché, plutôt que simplement pour le marché, telle que décrite ci-dessus.

61. Une dernière question se pose, liée aux précédentes, qui est de savoir **si le pouvoir de marché sur un marché numérique donné est susceptible d'être temporaire, sachant le potentiel de concurrence dynamique innovante**. Il est bien reconnu que les marchés numériques, comme d'autres marchés dynamiques, se caractérisent par des changements rapides en termes d'introduction de produits nouveaux ou améliorés, et que l'innovation y joue un rôle central (OCDE, 2019<sup>[38]</sup> ; OCDE, 2018<sup>[32]</sup>). En particulier, la menace d'une entrée potentielle, et l'existence d'une pression concurrentielle à innover émanant de rivaux opérant hors des marchés des produits concernés, pourraient garantir que le pouvoir de marché est temporaire. Cette dynamique peut parfois servir d'argument pour affirmer que les barrières à l'entrée, l'expansion et la substitution décrites ci-dessus ne sont pas décisives sur un marché donné – en d'autres termes, qu'une innovation pourrait aisément surmonter des effets de réseau et d'autres défis, si elle présente un caractère de nouveauté suffisant. L'évolution des préférences des consommateurs au fil du temps (notamment une attention accrue portée à la protection de la vie privée et des données) peut également jouer un rôle. Le fait que certaines entreprises numériques aient été détrônées par le passé par de nouveaux rivaux (qui sont désormais devenus les entreprises dominantes), et la croissance rapide de quelques nouveaux entrants comme TikTok dans l'espace des réseaux sociaux, sont mis en lumière pour soutenir cette vue. Il en découle, selon cette vue, que le pouvoir de marché actuel des entreprises en place est limité par la menace constante d'une entrée innovante, et la nécessité d'innover continuellement pour conserver leur position (Oxera, 2018, p. 9<sup>[13]</sup>). Toutefois, les autorités de la concurrence doivent accomplir la tâche difficile d'évaluer s'il existe réellement un risque d'entrée innovante dans un laps de temps raisonnable. Par ailleurs, les conditions peuvent avoir changé depuis que certaines entreprises sont entrées sur le marché – dans une étude conjointe, les autorités française et allemande de la concurrence ont indiqué que les preuves passées d'entrée ne constituent pas la preuve d'une capacité à entrer sur un marché à l'avenir (Autorité de la concurrence et Bundeskartellamt, 2016, p. 30<sup>[25]</sup>). En outre, elles notent que si l'entrée passée a été essentiellement le fait d'entreprises spécialisées focalisées uniquement sur une partie du marché, le risque qu'elles posent pour les entreprises en place peut être limité.



62. Cette question est particulièrement importante lorsqu'un marché se caractérise par une dynamique de concurrence pour le marché. À supposer même que les entreprises se livrent dès l'origine à une concurrence féroce pour conquérir des clients, cette période peut être suivie d'une vaste prise en otage du consommateur, et, dès lors, de la détention d'un pouvoir de marché significatif. Si des marchés de concession publique présentent ce type de dynamique, ils sont généralement conçus dans l'optique d'une limite de temps définie (OCDE, 2019<sup>[24]</sup>). Il n'est pas certain que l'évolution des marchés numériques leur imposera leurs propres limites de temps, en raison des cycles d'innovation et du désir de nouveauté des produits des consommateurs.

## Les points clés : comment les autorités de la concurrence évaluent-elles le pouvoir de marché des entreprises numériques

- Les parts de marché sont un indicateur particulièrement limité du pouvoir de marché sur les marchés numériques.
- Les effets de réseau jouent un rôle central dans l'évaluation par les autorités du pouvoir de marché des entreprises numériques. La contribution des effets de réseau au pouvoir de marché dépendra entre autres des facteurs suivants : l'étendue de l'interopérabilité ; la question de savoir si les externalités vont dans plus d'une direction ; la question de savoir si seules certaines entreprises bénéficient d'effets de réseau ; et la question de savoir si les effets de réseau sont de grande ampleur ou localisés.
- Les autorités évaluent également fréquemment les données comme un facteur contribuant au pouvoir de marché. Cette contribution dépendra des éléments suivants : l'importance d'un jeu de données pour faire concurrence sur un marché ; la qualité et l'exactitude des données en question ; la question de savoir si la valeur des données peut expirer ; et celle de savoir si une certaine échelle ou d'autres jeux de données sont nécessaires pour utiliser les données de manière efficace.
- Bien qu'il ne soit pas garant d'une concurrence effective, le multi-hébergement peut dans certains cas jouer un rôle dans la limitation du pouvoir de marché.
- Des économies de gamme et les liens entre des produits, ainsi que des effets liés à la marque et l'inertie des consommateurs peuvent jouer un rôle particulièrement important en tant que facteurs contribuant au pouvoir de marché sur les marchés numériques, par comparaison avec d'autres marchés. Les autorités évaluent également d'autres facteurs importants, notamment les économies d'échelle, les coûts fixes et la différenciation des produits.
- Les autorités se sont saisies de plusieurs questions conceptuelles fondamentales lors de l'évaluation du pouvoir de marché sur des marchés numériques, notamment les suivantes :
  - la question de savoir si l'existence d'un prix zéro sur un marché, et la réticence des consommateurs à payer un prix positif, sont la preuve d'une absence de pouvoir de marché ; les autorités ont répondu par la négative à cette question
  - la question de savoir si les écosystèmes conduisent à un pouvoir de marché pour l'entreprise qui se trouve au centre d'un écosystème donné ; la réponse à cette question dépendra, dans une mesure cruciale, de la faisabilité d'une forte concurrence entre écosystèmes
  - la question de savoir si la dynamique de la concurrence pour le marché, observée sur un marché numérique donné, suffit à discipliner le pouvoir de marché, ce qui peut ne pas être le cas si des consommateurs sont liés par un engagement de longue durée pour bénéficier d'un service et si le multi-hébergement est limité
  - la question de savoir si le pouvoir de marché détenu sur un marché numérique donné est susceptible d'être temporaire, sachant le potentiel de concurrence dynamique innovante ; la réponse à cette question est très incertaine, étant donné qu'une entrée passée ne peut pas garantir des pressions concurrentielles futures

# 3 Nouveaux concepts et formes de pouvoir de marché

63. On relève, à l'examen de la littérature universitaire consacrée à la concurrence numérique, une rafale de terminologie nouvelle, y compris de nouveaux concepts qui sont soit des sous-catégories de pouvoir de marché, soit des alternatives à ce pouvoir ou s'y rapportent autrement. Ces nouveaux concepts reflètent certains des défis posés par ces marchés. Ainsi qu'il a été noté ci-dessus, la nature des effets de réseau, les liens entre produits complémentaires et même la dynamique de la concurrence pour le marché sont autant de caractéristiques uniques des marchés numériques. Le caractère multifaces des marchés, l'intégration verticale et des modèles économiques de type conglomérat, qui n'ont jamais été au centre de l'attention des autorités de la concurrence, sont devenus la norme et la source de préoccupations totalement nouvelles. Au-delà de la nécessité d'adapter l'analyse de la concurrence, ce caractère unique a également créé des difficultés en ce qui concerne les procédures des autorités chargées d'appliquer le droit de la concurrence, notamment en termes de définition des types de comportement couverts par les théories consacrées du préjudice, de longueur de la procédure et de balance entre des risques de répression excessive et de répression insuffisante.

64. Cette nouvelle terminologie semble avoir été motivée par les deux facteurs suivants – à savoir non seulement les conditions particulières caractérisant les marchés numériques, mais également les défis rencontrés pour mettre en œuvre les procédures actuelles d'application du droit de la concurrence sur ces marchés. Il n'est donc pas surprenant que plusieurs de ces concepts soient apparus dans le contexte de propositions ou d'initiatives visant à introduire de nouveaux régimes réglementaires pour les marchés numériques (la question a été débattue lors d'une audition et dans une note de référence de l'OCDE en 2021 (OCDE, 2021<sup>[61]</sup>)). Cette section présentera les nouveaux concepts qui ont été introduits et examinera leurs relations avec le pouvoir de marché. Plus précisément, cette section examinera :

- Des types particuliers de « pouvoir » détenus par des entreprises sur des marchés numériques (pouvoir de plateforme, pouvoir d'intermédiation, pouvoir de goulet d'étranglement et pouvoir de portefeuille).
- Des concepts et désignations élaborés pour refléter l'influence d'entreprises spécifiques dans le contexte de la nouvelle réglementation visant à régler certaines préoccupations liées à la concurrence numérique (contrôleurs d'accès, position stratégique sur le marché, importance primordiale pour la concurrence sur les marchés et partenaires commerciaux incontournables).
- Des concepts se rapportant au pouvoir de négociation, évoqués dans le contexte des préoccupations inspirées par la concurrence numérique (position supérieure de négociation et dépendance économique)

65. Le Tableau 1 ci-dessous résume les relations entre ces concepts et le pouvoir de marché.

Tableau 1. Résumé des relations entre les concepts et le pouvoir de marché

Concept	Relation avec le pouvoir de marché
Concepts axés sur la plateforme	
<b>Pouvoir de plateforme</b>	Équivalent au pouvoir de marché de plateformes numériques
<b>Pouvoir d'intermédiation</b>	Équivalent au pouvoir de marché de plateformes numériques
<b>Pouvoir de goulet d'étranglement</b>	Équivalent au pouvoir de marché de plateformes numériques
<b>Pouvoir de portefeuille</b>	Pouvoir de marché découlant du contrôle sur un portefeuille de produits connexes
Nouvelles désignations réglementaires	
<b>Contrôleur d'accès</b>	Aucune référence explicite, mais mention de concepts liés au pouvoir de marché, y compris la durabilité de la position, la contestabilité et le rôle d'intermédiation des plateformes.
<b>Position stratégique sur le marché</b>	Naît lorsque des entreprises détiennent un pouvoir de marché substantiel et enraciné, et lorsqu'une position stratégique rend les effets de ce pouvoir de marché particulièrement importants
<b>Importance primordiale pour la concurrence sur les marchés</b>	Aucune référence explicite, mais la position dominante (pouvoir de marché substantiel) est un facteur à prendre en considération, et d'autres facteurs peuvent également être associés au pouvoir de marché
<b>Partenaire commercial incontournable</b>	Lien direct – fait référence à une position dominante (pouvoir de marché substantiel) découlant d'un manque de partenaires commerciaux de substitution
Concepts liés au pouvoir de négociation	
<b>Position supérieure de négociation et dépendance économique</b>	N'exige pas un pouvoir de marché, concerne certaines caractéristiques de la relation contractuelle entre une entreprise et un client

### 3.1. Pouvoir de plateforme

66. Les plateformes ont été au centre des débats que les responsables de la politique de concurrence ont consacré aux marchés numériques. En effet, les modèles économiques reposant sur une plateforme sont au cœur de nombreux produits numériques, y compris ceux qui sont financés par la publicité et ceux qui fournissent une place de marché en ligne ou une plateforme permettant à des entreprises de vendre leurs produits à leurs consommateurs finals. Les plateformes présentent également un grand nombre des facteurs potentiels contribuant au pouvoir de marché qui ont été décrits ci-dessus, y compris des effets de réseau, le rôle central des données et les liens entre les produits qui génèrent de fortes économies de gamme. En fait, c'est le caractère multifaces qui a été identifié par l'autorité allemande de la concurrence, en 2016, comme le principal facteur différenciant ces marchés numériques d'autres marchés posant des défis et des problèmes de concurrence particuliers, et l'autorité a considéré qu'il serait parfaitement possible de s'attaquer à ce facteur en appliquant les règles existantes en matière d'abus de position dominante (Bundeskartellamt, 2016<sup>[11]</sup>).

67. Afin de refléter l'importance des plateformes, et la possibilité pour les fournisseurs de plateformes d'influencer dans une mesure significative les conditions régnant sur de multiples faces d'un marché (ou sur de multiples marchés interdépendants), certains auteurs ont employé le terme « pouvoir de plateforme ». La définition précise de ce terme n'est pas claire – certains suggèrent qu'il pourrait remplacer le terme « pouvoir de marché », dans la mesure où il reflète le « pouvoir infrastructurel et stratégique » des plateformes (Broughton Micova et Jacques, 2020<sup>[39]</sup>) ; toutefois, ces concepts semblent s'appuyer sur les mêmes paramètres fondamentaux que le pouvoir de marché, y compris les barrières à l'entrée. C'est pourquoi certains auteurs considèrent que les deux termes sont équivalents (Jacobides, 2021<sup>[40]</sup>). À cet effet, Jacobides (2021<sup>[40]</sup>) propose d'évaluer le pouvoir de plateforme en fonction de facteurs contributifs similaires à ceux qui ont été décrits ci-dessus, y compris la question de savoir si la plateforme est incontournable en raison de son degré d'exclusivité et d'un multi-hébergement limité, la force des effets de réseau et la question de savoir si le fait d'avoir un écosystème de produits contribue à « immobiliser » les consommateurs.

68. Si le terme de pouvoir de plateforme vise simplement le pouvoir de marché d'une entreprise sur un marché multifaces, son évaluation sera certainement distincte de celle de marchés monoface. Comme l'explique de manière plus détaillée l'étude de l'OCDE (2018<sup>[41]</sup>), l'ampleur des externalités multiplateformes devra être prise en compte, soit sur le plan quantitatif lors de la réalisation de tests comme le test de pression à la hausse sur les prix (PHP), soit sur le plan qualitatif en essayant d'examiner les élasticités de la demande trans-réseaux. En d'autres termes, l'estimation de l'impact d'un exercice hypothétique du pouvoir de marché, sur une face du marché, devra prendre en compte la réaction sur d'autres faces du marché. En outre, le pouvoir de marché ne doit pas seulement se manifester en termes de prix, et d'autres paramètres de concurrence devront être pris en considération, y compris la qualité du produit, l'exposition à la publicité et, potentiellement, l'ampleur de la collecte de données ou la présence d'un biais d'intermédiation (par ex., la fourniture d'un avantage au profit de ses propres produits dans les référencement de produits vendus en ligne – voir Calvano and Polo (2021<sup>[17]</sup>)).

69. Étant donné son chevauchement avec le pouvoir de marché, certains auteurs se sont demandé s'il est nécessaire de se concentrer sur le pouvoir de plateforme, particulièrement dans le contexte des nouvelles initiatives réglementaires. En effet, tandis que certaines initiatives se concentrent explicitement sur les plateformes (par exemple, la législation sur les marchés numériques de l'UE), d'autres s'intéressent aux marchés numériques de manière plus générale (voir, pour des développements plus détaillés sur la question, OCDE (2021, p. 22<sup>[5]</sup>)). En particulier, bien que les plateformes jouent un rôle important sur les marchés numériques et se caractérisent par certains facteurs contribuant au pouvoir de marché, notamment les effets de réseau, il n'est pas certain que le fait de se concentrer sur les plateformes permette d'appréhender toute la gamme des problèmes de concurrence qui peuvent se poser sur les marchés numériques. Par exemple, Lynskey (2017<sup>[41]</sup>) indique qu'une réglementation visant explicitement le pouvoir de plateforme reposerait sur des concepts vagues et contestés. Elle cite l'exemple d'une plateforme de streaming qui, si elle passait d'un modèle financé par des abonnements à un modèle financé par la publicité, pourrait déclencher son assujettissement à des réglementations axées sur le pouvoir de plateforme, même si cette transition ne produit pas nécessairement, en soi, des effets en termes de concurrence (Lynskey, 2017, p. 5<sup>[41]</sup>).

### 3.2. Pouvoir d'intermédiation

70. Le terme de pouvoir d'intermédiation évoque le rôle d'une plateforme pour rassembler différents groupes de consommateurs. Schweitzer et al (2018<sup>[42]</sup>) caractérisent le pouvoir d'intermédiation comme une troisième forme de pouvoir de marché (les deux autres étant le pouvoir de marché au titre de la demande et le pouvoir de marché au titre de l'offre ou pouvoir de l'acheteur). L'idée est qu'en tant qu'intermédiaires, les plateformes offrent l'accès à une proportion donnée de la demande finale et que l'étendue du pouvoir d'intermédiation sera déterminée à la fois par l'importance de cette proportion et par la tendance des consommateurs à recourir au mono-hébergement ou au multi-hébergement. Par exemple, dans un oligopole comportant un petit nombre de plateformes, Schweitzer et al indiquent qu'il peut exister plusieurs plateformes détenant un pouvoir d'intermédiation sur un marché. Tel serait le cas si chacune offre un accès exclusif à un sous-ensemble de consommateurs dont des entreprises opérant sur l'autre face de la plateforme ont besoin (c'est-à-dire si la perte d'un sous-ensemble réduit leur capacité à faire concurrence dans une mesure significative) (Schweitzer et al., 2018, pp. 3-4<sup>[42]</sup> ; Competition Law 4.0 Commission, 2019, p. 30<sup>[43]</sup>).

71. Les récentes réformes de la loi allemande contre les restrictions de concurrence reflètent également le fait que le pouvoir d'intermédiation est équivalent au pouvoir de marché dans un contexte spécifique. En particulier, la loi vise désormais spécifiquement la situation des intermédiaires lorsqu'il s'agit d'évaluer la position dominante :

« Pour évaluer la position sur le marché d'une entreprise agissant comme intermédiaire sur des marchés multifaces, il convient de tenir compte, en particulier, de l'importance des services d'intermédiaire fournis par l'entreprise afin d'accéder aux marchés de l'offre et des ventes. »<sup>39</sup>

72. Comme le note l'OCDE (2018<sup>[41]</sup>), le pouvoir de marché d'une plateforme doit être évalué au titre de toutes les faces, étant donné l'existence d'externalités trans-réseaux – de telle sorte qu'il est impossible qu'une plateforme détienne un pouvoir uniquement sur une face d'un marché. Ainsi, le concept de pouvoir d'intermédiation semble être une tentative de reconnaître que, contrairement à des formes traditionnelles de pouvoir de marché à l'égard des consommateurs (qui se concentrent sur la capacité à influencer un seul prix ou ensemble de caractéristiques du produit), les plateformes détenant un pouvoir de marché ont une influence sur les prix payés et les conditions offertes sur toutes les faces d'une plateforme (y compris l'équilibre entre les prix payés et la qualité offerte sur différentes faces).

73. En résumé, le concept de pouvoir d'intermédiation semble équivalent, sur le plan pratique, au pouvoir de plateforme. Un panel d'experts de l'UE a également suggéré qu'il est équivalent au concept de partenaire commercial incontournable (Crémer, de Montjoye et Schweitzer, 2019, p. 49<sup>[44]</sup>), bien qu'il apparaisse, ainsi qu'il a été observé ci-dessus, que les entreprises qui détiennent un pouvoir d'intermédiation peuvent être des partenaires commerciaux incontournables, mais que les partenaires commerciaux incontournables ne sont pas tous des plateformes (détenant un pouvoir d'intermédiation).

### 3.3. Pouvoir de goulet d'étranglement

74. Le terme de pouvoir de goulet d'étranglement se réfère au contrôle par une entreprise d'un « ... point de congestion qui a le potentiel de conduire à des inefficiences objectives » (Alexiadis et de Streel, 2020, p. 4<sup>[45]</sup>). Plus précisément, un goulet d'étranglement peut découler d'un flux limité de ressources, ou d'un élément d'infrastructure important ayant une capacité limitée. Sur les marchés numériques, le concept de goulet d'étranglement a été appliqué à des marchés caractérisés par le mono-hébergement des consommateurs, ce qui signifie, par exemple, qu'une entreprise en place en situation de monopole détient un pouvoir de goulet d'étranglement sur l'accès aux consommateurs, limitant la capacité de ses rivaux à lui faire concurrence (Scott Morton et al., 2019<sup>[46]</sup>).

75. Une forme particulière de goulet d'étranglement peut naître sur les marchés numériques, à savoir le goulet d'étranglement de l'attention ; en d'autres termes, les consommateurs ne peuvent passer qu'un certain temps à consulter des contenus, de telle sorte que les fusions de fournisseurs de contenus pourraient, par exemple, générer un pouvoir de goulet d'étranglement en termes d'accès à l'attention des consommateurs (Armstrong, 2006<sup>[19]</sup> ; Calvano et Polo, 2021<sup>[17]</sup>).

76. En termes pratiques, il n'est pas clairement établi que le concept de pouvoir de goulet d'étranglement révèle une dynamique fondamentale à l'œuvre, qui ne serait pas reflétée dans les évaluations du pouvoir de marché. Alexiadis et de Streel suggèrent que le concept est mieux adapté à la réglementation dans des domaines comme l'infrastructure physique de communication, où il existe des limitations significatives en termes de capacité physique ou technique. En outre, ils indiquent que le concept suggère la présence d'une installation essentielle, et l'existence d'un potentiel limité d'efficacités comme des économies de gamme, c'est-à-dire deux critères qui peuvent ne pas être aisément appliqués sur les marchés numériques (2020<sup>[45]</sup>). Cependant, d'autres auteurs ont indiqué que le pouvoir de goulet d'étranglement est équivalent au pouvoir de plateforme ou au pouvoir de marché (Jacobides, 2021<sup>[40]</sup>).

### 3.4. Pouvoir de portefeuille

77. Le pouvoir de portefeuille est un autre concept qui n'est pas nouveau ni spécifique aux marchés numériques (voir, par exemple, OCDE (2001<sup>[47]</sup>)), et a, par le passé, été pris en considération principalement en Europe. Ce pouvoir, qui se manifeste généralement dans le contexte de fusions de conglomerat, est étudié dans l'optique des effets de portefeuille pouvant découler de ces fusions. L'idée de base est qu'une fusion entre des entreprises qui ne sont pas actuellement concurrentes sur un marché de produit ou ne se trouvent pas dans une relation de fournisseur à client peut néanmoins nuire à la concurrence, dans certaines conditions spécifiques. Tel est le cas lorsque l'une des entreprises au moins détient un pouvoir de marché, si l'entreprise issue de la fusion cherche à exploiter ce pouvoir de marché en procédant à des ventes groupées ou liées de produits (OCDE, 2020<sup>[27]</sup>). Ces effets, bien qu'ils aient été évalués dans plusieurs affaires de concentrations examinées par l'UE, ont suscité un plus grand scepticisme de la part d'autres autorités par le passé (voir, par exemple, Division Antitrust du ministère de la Justice des États-Unis (2001<sup>[48]</sup>)).

78. Il ne semble pas y avoir une définition communément acceptée du concept de pouvoir de portefeuille, car il semble généralement se référer aux effets de portefeuille pouvant potentiellement découler d'une fusion (Church, 2008, p. 1517<sup>[49]</sup>). Toutefois, le terme évoque la capacité d'une entreprise à exercer un pouvoir de marché grâce à son portefeuille ou à sa gamme de produits. Même s'il est traditionnellement évalué dans le contexte d'une conduite d'exclusion, le pouvoir de portefeuille peut englober toute expression du pouvoir de marché rendue possible par la détention d'un pouvoir de marché sur un marché connexe. Il peut s'agir, par exemple, de la possibilité d'augmenter le prix d'un produit donné en conditionnant son achat à un autre produit « indispensable ».

79. Ainsi qu'il a été noté ci-dessus, ce type de pouvoir peut revêtir un intérêt particulier sur les marchés numériques, en raison de l'essor des écosystèmes numériques (Moss, 2021<sup>[50]</sup>). En particulier, les conditions de nature à causer un préjudice concurrentiel peuvent être plus susceptibles de se matérialiser sur des marchés numériques caractérisés par de puissants effets de réseau (OCDE, 2020<sup>[27]</sup>), et c'est pourquoi les craintes d'exploitation du pouvoir de marché sur un marché connexe peuvent être particulièrement prononcées sur ces marchés (Competition Law 4.0 Commission, 2019<sup>[43]</sup>).

80. Le concept de pouvoir de portefeuille n'est donc pas une alternative au pouvoir de marché, mais reflète plutôt une source actuelle ou potentielle de pouvoir de marché – les interdépendances de certains produits. Ce pouvoir est également un moyen pour une entreprise de devenir un partenaire commercial incontournable sur un marché donné.

### 3.5. Contrôleurs d'accès

81. L'existence de contrôleurs d'accès sur les marchés numériques a suscité un intérêt majeur de la part des responsables de la politique de concurrence, et est au centre de la législation sur les marchés numériques de l'UE (qui met une série d'obligations à la charge des entreprises désignées comme étant des contrôleurs d'accès). Le terme se réfère à la possibilité pour certaines entreprises numériques « de contrôler l'accès par un groupe d'utilisateurs à certains produits ou à un autre groupe d'utilisateurs » (Alexiadis et de Streel, 2020, p. 5<sup>[45]</sup>). Il peut en particulier inclure le contrôle de l'accès des entreprises à leurs clients finals, en raison du fait que le contrôleur d'accès a « accès aux données des consommateurs et a la capacité de fournir du contenu et des services » (Crémer, de Montjoye et Schweitzer, 2019, p. 48<sup>[44]</sup>).

82. Ce concept n'est pas un concept reconnu dans le droit de la concurrence, et peut avoir différentes interprétations. Dans la proposition de la Commission européenne relative à la législation sur les marchés numériques (article 3), la désignation des contrôleurs d'accès est spécifiquement axée sur

les plateformes qui servent « d'accès important permettant aux entreprises utilisatrices d'atteindre les utilisateurs finals », et qui se trouvent dans une position fortement enracinée et durable (Commission européenne, 2020, p. 63<sup>[51]</sup>). Il est intéressant de noter que cette désignation ne fait aucune référence explicite au pouvoir de marché, mais se concentre plutôt sur le rôle d'une plateforme en tant qu'intermédiaire et point d'accès entre des entreprises et des consommateurs. En outre, cette désignation est distincte du concept d'installation essentielle consacré en droit de la concurrence, et potentiellement moins difficile à établir (Alexiadis et de Streel, 2020, p. 5<sup>[45]</sup>).

83. Plusieurs définitions alternatives du terme « contrôleur d'accès » ont été proposées, dont certaines s'éloignent encore plus du concept de pouvoir de marché, tandis que d'autres s'en rapprochent davantage. Par exemple, Lynskey a proposé d'axer la nouvelle législation sur les marchés numériques sur les « contrôleurs d'accès aux informations sur internet », ce qui dépasserait largement le concept de pouvoir de marché et couvrirait des objectifs politiques fondamentaux, sur lesquels le droit de la concurrence ne se focalise pas normalement, y compris la liberté d'expression et le respect de la vie privée (Lynskey, 2017, p. 10<sup>[41]</sup>). Elle estime que le contrôle sur le flux d'informations, plutôt que la présence de modèles économiques multifaces, devrait déterminer si les nouvelles réglementations s'appliquent à une entreprise numérique donnée.

84. En revanche, le panel britannique d'experts de la concurrence numérique a noté dans son rapport que les plateformes numériques dominantes sont en mesure d'agir en tant que contrôleurs d'accès, ce qui leur confère « trois formes distinctes de pouvoir : la capacité à contrôler l'accès et à facturer des frais élevés ; la capacité à manipuler les référencement ou leur prééminence ; et la capacité à contrôler les réputations » (Digital Competition Expert Panel, 2019, p. 42<sup>[30]</sup>). Chacun de ces pouvoirs peut se traduire en pouvoir de marché, et le panel a proposé des mesures spécialement conçues pour les entreprises détenant un pouvoir de marché significatif, qui seront plus amplement évoquées ci-dessous.

85. Ainsi, en fonction de l'interprétation qui en est faite, le statut d'une entreprise en tant que contrôleur d'accès peut soit avoir une importance sociétale très vaste, soit être interprété de manière plus étroite comme étant le résultat d'un type spécifique de pouvoir de marché, semblable à un pouvoir de plateforme (mais distinct du pouvoir de goulet d'étranglement, qui est plus axé sur des limitations de la capacité). Dans l'un et l'autre cas, ce terme met l'accent sur le rôle d'une plateforme en tant qu'intermédiaire et son influence sur les conditions des transactions et les relations globales entre les différentes faces de la plateforme.

### 3.6. Position stratégique sur le marché

86. Comme le concept de contrôleur d'accès, la position stratégique sur le marché est un concept qui sert à identifier un ensemble d'entreprises numériques soumises à de nouvelles obligations réglementaires. Ce concept a été initialement proposé par le panel britannique d'experts de la concurrence numérique, qui lui a donné un large champ d'application potentiel, et la Competition and Markets Authority britannique, après consultation, a affiné et précisé le concept. L'autorité britannique a proposé que les entreprises occupant une position stratégique sur le marché soient soumises à un régime réglementaire incluant un code de conduite, des interventions politiques pro-concurrentielles et des règles supplémentaires en matière de fusions (Competition and Markets Authority, 2020, p. 29<sup>[52]</sup>).

87. Plus précisément, le panel d'experts a indiqué que les entreprises occupant une position stratégique sur le marché sont celles qui contrôlent l'accès au marché en vertu de leur position de contrôleur d'accès ou de goulet d'étranglement sur des marchés numériques (Digital Competition Expert Panel, 2019, p. 55<sup>[30]</sup>). Le panel a en outre indiqué que le test du « pouvoir de marché significatif », défini dans la réglementation du secteur des télécommunications (désormais équivalent



à la position dominante)<sup>40</sup> pourrait servir de guide pour déterminer les critères précis de la position stratégique sur le marché. Enfin, le panel a noté que la désignation pourrait également recouvrir d'autres concepts décrits ci-dessous, à savoir la dépendance économique et le pouvoir de marché relatif.

88. Introduite après le rapport du panel, la recommandation de la Competition and Markets Authority pour la définition de la position stratégique sur le marché peut être plus étroitement associée au pouvoir de marché, et fait en particulier une référence spécifique aux facteurs déterminants clés du pouvoir de marché : le manque d'alternatives pour les consommateurs et une menace d'entrée limitée (Competition and Markets Authority, 2020, p. 28<sub>[52]</sub>). En outre, l'autorité britannique a recommandé que la désignation de position stratégique sur le marché s'applique aux entreprises :

*...détenant un pouvoir de marché substantiel et fortement enraciné dans une activité numérique au moins, conférant à l'entreprise une position stratégique (ce qui signifie que les effets de son pouvoir de marché sont susceptibles d'être particulièrement étendus et/ou significatifs). (Competition and Markets Authority, 2020, p. 5<sub>[52]</sub>)*

89. Ainsi, le concept de position stratégique sur le marché, dans sa dernière formulation au Royaume-Uni, fait référence à une situation dans laquelle une entreprise numérique détient un niveau spécifique de pouvoir de marché. En outre, la proposition souligne, comme le nom même du concept l'indique, la nature « stratégique » de ce pouvoir de marché, ce qui pourrait le distinguer du concept de position dominante, que la recommandation britannique vise également sous le terme de pouvoir de marché « substantiel »<sup>41</sup>.

### 3.7. Importance primordiale pour la concurrence sur les marchés

90. Comme le concept de position stratégique sur le marché, l'importance primordiale pour la concurrence sur les marchés est une désignation qui a été élaborée dans le contexte des réformes législatives visant à traiter les problèmes de concurrence sur les marchés numériques. Plus précisément, ce concept a été introduit dans la réforme de loi allemande contre les restrictions de concurrence<sup>42</sup>. La réforme permet aux autorités allemandes de la concurrence de désigner une entreprise comme ayant une importance primordiale pour la concurrence sur les marchés en fonction de plusieurs critères, notamment<sup>43</sup> :

- sa position dominante sur un ou plusieurs marchés,
- sa puissance financière ou son accès à d'autres ressources,
- son intégration verticale et ses activités sur des marchés qui lui sont autrement liés,
- son accès à des données importantes pour la concurrence,
- l'importance de ses activités pour l'accès des tiers aux marchés de l'offre et des ventes et leur influence corrélative sur les activités commerciales de tiers.

91. Bien qu'elle soit un facteur potentiel de la désignation, la possession d'une position dominante n'est pas une condition impérative, et les réformes de la loi allemande visent à préserver la concurrence sur des marchés qui ne sont pas encore dominés par une seule entreprise, mais sur lesquels il peut exister un certain risque de comportement anticoncurrentiel (Bundeskartellamt, 2020<sub>[53]</sub>). L'autorité allemande de la concurrence a le pouvoir d'interdire certains types de comportement car ils constitueraient un abus de position dominante, y compris l'auto-préférence, l'utilisation de données comme une barrière à l'entrée et l'empêchement de la portabilité des données et de l'interopérabilité, entre autres.

92. Cette réforme de la loi allemande ne mentionne pas explicitement le pouvoir de marché, même si une position dominante est l'un des facteurs qui pourrait servir à justifier la désignation. Toutefois, elle

peut être rattachée à plusieurs préoccupations inspirées par le pouvoir de marché sur des marchés numériques, y compris le risque que des marchés basculent rapidement dans un pouvoir de marché solidement enraciné, la présence de barrières à l'entrée et le potentiel que le pouvoir de marché soit exploité sur des marchés connexes. Certains commentaires suggèrent que ces mesures pourraient conduire à une interprétation totalement nouvelle de ce qui constitue un comportement anticoncurrentiel, qui s'écarterait des notions traditionnelles de pouvoir de marché et de position dominante et se concentrerait plutôt sur des écosystèmes et les relations entre des produits (Budzinski, Gaenssle et Stöhr, 2020<sup>[54]</sup>). Toutefois, certains commentaires suggèrent que seul un petit nombre d'entreprises feraient l'objet de ces désignations (Commission européenne, 2020<sup>[55]</sup>), et la relation étroite de chacun des critères énumérés ci-dessus avec les barrières à l'entrée et la substitution suggère que le pouvoir de marché demeurera un principe directeur fondamental. En outre, il n'est pas nécessaire qu'une analyse du préjudice concurrentiel potentiel, réalisée dans le contexte d'un écosystème ou d'un modèle économique de conglomérat, s'écarte des concepts établis de pouvoir de marché pour appréhender les préoccupations souvent identifiées à propos de la concurrence sur les marchés numériques (OCDE, 2020<sup>[27]</sup> ; Bourreau, 2020<sup>[28]</sup> ; Fletcher, 2020<sup>[29]</sup>).

93. La désignation d'une entreprise ayant une importance primordiale pour la concurrence sur les marchés est suffisamment large pour recouvrir plusieurs des autres concepts évoqués ci-dessus, y compris le pouvoir de plateforme et le pouvoir de portefeuille. En outre, la désignation signifie également que les dispositions concernant le pouvoir de marché relatif s'appliqueront, de telle sorte qu'une situation de dépendance économique peut également survenir à l'égard de l'entreprise désignée.

### 3.8. Partenaire commercial incontournable

94. Bien qu'il n'ait pas été explicitement défini dans la législation, le concept de partenaire commercial incontournable est référencé dans plusieurs affaires en Europe, et remonte à un jugement du Tribunal européen de 1979, qui indiquait :

*« La possession d'une part de marché extrêmement importante met l'entreprise qui la détient pendant une période d'une certaine durée ... dans une situation de force qui fait d'elle un partenaire obligatoire et qui, déjà de ce fait, lui assure, tout au moins pendant des périodes relativement longues, l'indépendance de comportement caractéristique de la position dominante »<sup>44</sup>*

95. Ainsi, selon cette décision, être un partenaire commercial incontournable (dénommé « partenaire obligatoire » dans cette décision) implique qu'une entreprise est dominante. Cette décision met particulièrement l'accent sur l'incapacité pour les partenaires commerciaux de changer de fournisseur ou de faire appel à des alternatives – ici encore, cet élément est étroitement lié aux facteurs clés contribuant au pouvoir de marché. Conformément à cette interprétation, Jacobides suggère que le pouvoir de plateforme (ou le pouvoir de marché d'une plateforme numérique) pourrait être établi sur les marchés numériques en constatant qu'une plateforme est à la fois un goulet d'étranglement et un intermédiaire incontournable (Jacobides, 2021<sup>[40]</sup>).

96. L'existence d'un partenaire commercial incontournable peut avoir des implications pour la concurrence à la fois *dans* et *entre* les marchés, ces deux formes de concurrence étant importantes dans le cas des entreprises numériques. En ce qui concerne la concurrence dans le marché, les effets de réseau, les coûts de changement de fournisseur ou un contenu « indispensable » peuvent faire d'une entreprise numérique un partenaire commercial incontournable et, par voie de conséquence, conduire à un basculement (Alexiadis et de Streel, 2020<sup>[45]</sup>). Un panel d'experts de l'UE sur la concurrence numérique a souligné que ce type de position peut également émerger sur des marchés relativement fragmentés, particulièrement si les consommateurs pratiquent le mono-hébergement, ce qui suggère que certains marchés numériques peuvent être semblables aux marchés traditionnels de

la presse où une personne est susceptible de ne s'abonner qu'à un seul journal (Crémer, de Montjoye et Schweitzer, 2019, p. 49<sup>[44]</sup>). Dans ce cas, un marché peut se caractériser par une intense concurrence pour le marché.

97. La seconde implication du fait d'être un partenaire commercial incontournable tient au fait qu'une entreprise peut alors exploiter son pouvoir de marché sur de nouveaux marchés, souvent pour des produits complémentaires. Plus précisément, dès qu'une entreprise a une base de consommateurs relativement captive, elle peut tenter des stratégies de vente liée et groupée pour obtenir un pouvoir de marché sur de nouveaux marchés (OCDE, 2020<sup>[27]</sup>). Même en l'absence d'un effort spécifique visant à lier ou grouper des produits, le manque d'interopérabilité dans un écosystème numérique signifiera que le statut de partenaire commercial incontournable sur un marché affectera la concurrence sur d'autres marchés dans une mesure significative.

98. Ainsi, ce concept couvre des aspects à la fois du pouvoir de marché et du pouvoir de plateforme. Le concept de partenaire commercial incontournable peut certainement s'appliquer aux plateformes numériques actives sur des marchés multifaces, mais ne se limite pas à ces marchés. En effet, son interprétation est relativement large et ce concept pourrait vraisemblablement s'appliquer aux relations des entreprises non seulement avec les consommateurs finals mais également avec d'autres entreprises (qui peuvent dépendre de l'entreprise en question pour des intrants ou l'accès aux marchés).

### 3.9. Position supérieure de négociation et dépendance économique

99. Bien qu'elles ne fassent pas l'objet de la présente note, des préoccupations ont également été exprimées dans certaines juridictions à propos du pouvoir de négociation des entreprises numériques. À titre d'exemple, dans son enquête sur les plateformes numériques, la Competition and Consumer Commission australienne a mis en évidence l'existence d'un pouvoir de négociation de la part de certaines plateformes numériques à l'égard des entreprises de l'industrie des médias d'information (ACCC, 2019<sup>[14]</sup>).

100. Les concepts connexes de position supérieure de négociation et de dépendance économique, plus amplement étudiés par l'OCDE (2022<sup>[56]</sup>), ont également été examinés dans le contexte des problèmes de concurrence numérique dans certaines juridictions. Il convient de noter que ces concepts n'exigent pas l'existence d'un pouvoir de marché, et trouvent leurs racines dans l'analyse de certaines caractéristiques des relations contractuelles entre une entreprise et un client (en mettant souvent l'accent sur les relations d'entreprise à entreprise).

101. Le concept de **position supérieure de négociation** fait partie du droit de la concurrence en Hongrie, en Corée et au Japon (Moussis et Yamada, s.d.<sup>[57]</sup> ; Commission européenne, 2020<sup>[55]</sup>). Par exemple, afin d'évaluer si une partie (Partie A) détient une position supérieure de négociation dans ses relations avec une autre partie (Partie B), la Fair Trade Commission japonaise examine le degré dans lequel la Partie B dépend de la Partie A ; la position de la Partie A sur le marché ; la possibilité que la Partie B change de contrepartie (en abandonnant la Partie A) ; et d'autres facteurs établissant la nécessité pour la Partie B de conclure des transactions avec la Partie A (notamment le pouvoir lié à la marque).<sup>45</sup> Il est interdit aux entreprises jugées détenir une position supérieure de négociation d'imposer certains termes ou conditions à leurs contreparties. Certains auteurs ont soutenu que ce concept relativement unique peut être considéré dans le contexte du cadre plus large du droit des contrats (Wakui et Cheng, 2015<sup>[58]</sup>).

102. Le contrôle des positions supérieures de négociation a été l'un des éléments de réponse de la politique de la concurrence japonaise à la transformation numérique. En particulier, la Fair Trade Commission japonaise a publié des lignes directrices spécifiques à propos des relations entre les

plateformes numériques et les consommateurs, couvrant des situations dans lesquelles des consommateurs sont « forcés » d'accepter les conditions offertes par les plateformes numériques, même si elles impliquent un traitement préjudiciable (y compris une collecte « injustifiable » de données)<sup>46</sup>. Ainsi, alors que le concept de position supérieure de négociation est souvent examiné dans le contexte de l'imposition de certaines conditions à une entreprise par ses fournisseurs, il a également été considéré au Japon dans le contexte des relations entre une entreprise et les consommateurs finals.

103. La **dépendance économique** est un concept assez similaire, présent sous différentes variantes dans le droit de la concurrence belge, français et allemand, entre autres (Alexiadis et de Streel, 2020, p. 7<sub>[45]</sub>). Comme l'existence d'une position supérieure de négociation, une situation de dépendance économique implique l'impossibilité pour un client de changer en choisissant une autre entreprise (Alexiadis et de Streel, 2020<sub>[45]</sub>). Alors que la présence d'un immobilisme substantiel des consommateurs et un changement limité de fournisseur suggèrent un pouvoir de marché (Colangelo, 2022<sub>[59]</sub>), cette désignation n'est pas toujours définie en se référant spécifiquement à un pouvoir de marché ou à une position dominante. Le droit allemand de la concurrence constitue une exception, puisqu'il se réfère au « pouvoir de marché relatif » découlant d'un manque de « possibilité suffisantes et raisonnables de changer de fournisseur » et à l'existence d'un « déséquilibre significatif entre le pouvoir » de l'entreprise et celui de sa contrepartie<sup>47</sup>.

104. Ces concepts ont également été débattus dans le contexte des problèmes de concurrence qui se posent sur les marchés numériques. Ainsi qu'il a été noté ci-dessus, lorsqu'il a proposé la désignation de position stratégique sur le marché, le panel britannique d'experts de la concurrence numérique a recommandé de prendre en considération l'existence d'une dépendance économique et d'un pouvoir de marché relatif. Les réformes intervenues en Allemagne en réponse à la transformation numérique ont élargi les dispositions consacrées au pouvoir de marché relatif, en supprimant la référence spécifique aux petites et moyennes entreprises (ce qui implique que des entreprises de toute taille peuvent bénéficier des protections contre un abus de pouvoir de marché relatif) (Bundeskartellamt, 2021<sub>[60]</sub>). En outre, les dispositions du droit allemand de la concurrence consacrées à ce type d'abus font désormais spécifiquement référence aux entreprises qui dépendent d'intermédiaires spécifiques sur des marchés multifaces, et à la dépendance potentielle d'entreprises à l'accès aux données<sup>48</sup>. D'autres auteurs ont suggéré que l'abus de dépendance économique peut être traité en se fondant davantage sur l'exploitation abusive d'instruments de domination, c'est-à-dire en se concentrant sur des situations où une domination existe (Bougette, Budzinski et Marty, 2019<sub>[61]</sub>) – et, en d'autres termes, en utilisant le pouvoir de marché comme critère pour engager une procédure dans ces affaires.

## Les points clés : nouveaux concepts et formes de pouvoir de marché

- Les concepts de **pouvoir de plateforme** et de **pouvoir d'intermédiation** se réfèrent tous deux essentiellement au pouvoir de marché d'une plateforme. L'évaluation de ce pouvoir de marché est différente de celle des marchés monoface en raison de la nécessité de prendre en compte des externalités multiplateformes. En particulier, le pouvoir de marché sur des marchés multifaces se manifestera dans la fixation globale des prix et d'autres paramètres concurrentiels dans toute la plateforme, de telle sorte que chaque face de la plateforme ne doit pas être évaluée isolément.
- Le **pouvoir de goulet d'étranglement** se réfère traditionnellement au contrôle sur un flux limité de ressources, ou un élément d'infrastructure ayant une capacité limitée. Sur les marchés numériques, ce concept peut être étendu par référence à l'attention et au temps limités des utilisateurs. Lorsqu'aucune limitation de capacité ou de ressources ne s'applique, ce terme semble être équivalent au pouvoir de plateforme ou d'intermédiation.
- Le **pouvoir de portefeuille** se réfère à la capacité d'une entreprise à exercer un pouvoir de marché en vertu du portefeuille ou de la gamme de produits qu'elle détient. Ainsi, ce concept tente d'identifier une source potentielle de pouvoir de marché, et peut être particulièrement pertinent sur des marchés numériques, sachant l'importance des modèles économiques d'écosystème et de conglomérat.
- Les termes de **contrôleur d'accès**, de **situation stratégique sur le marché** et d'**importance primordiale pour la concurrence sur les marchés** sont tous des désignations législatives introduites pour traiter des problèmes de concurrence sur les marchés numériques. La relation entre chacune de ces désignations et le pouvoir de marché est soit explicite (dans le cas d'une position stratégique sur le marché) soit implicite (dans le cas des deux autres désignations).
- Le concept de **partenaire commercial incontournable** est un concept bien établi, qui pourrait être appliqué aux marchés numériques en raison des effets de réseau, des coûts de changement de fournisseur ou d'un contenu « indispensable ». Il peut se référer à une entreprise qui ne détient un pouvoir de marché que sur un seul marché, ou qui détient un pouvoir de portefeuille, grâce à sa position.
- Les concepts de **pouvoir supérieur de négociation** et de **dépendance économique** sont tous deux bien établis et ont été identifiés dans plusieurs juridictions comme des concepts importants dans le cadre des problèmes de concurrence sur les marchés numériques (à la fois dans les relations d'entreprise à entreprise et dans les relations entre l'entreprise et les consommateurs). Aucun d'eux ne se fonde sur la position dominante ou le pouvoir de marché, bien que certains auteurs aient suggéré de considérer ces problèmes dans le contexte de l'abus de position dominante (et, dès lors, de l'abus d'un pouvoir de marché), s'il y a lieu.

# 4 Les défis auxquels la politique de concurrence sera confrontée à l'avenir pour l'évaluation du pouvoir de marché

105. Les sections précédentes ont exploré comment les facteurs déterminants du pouvoir de marché (tels qu'ils sont évalués par les autorités de la concurrence) peuvent, au moins dans certains cas, être propres aux marchés numériques, et comment un ensemble de nouveaux concepts liés à l'influence des entreprises numériques ont été élaborés. Ces concepts peuvent être liés directement au pouvoir de marché, ou être liés indirectement à ce pouvoir, en fonction des paramètres qu'ils prennent en considération (particulièrement ceux qui ont trait aux barrières à l'entrée ou à la substitution). Toutefois, ce lien n'est pas toujours explicite, ce qui conduit à une ambiguïté dans la manière dont ces nouveaux concepts sont interprétés. Le pouvoir de marché à l'ère du numérique pose donc deux défis majeurs aux autorités chargées d'appliquer la politique de la concurrence : adapter leurs évaluations du pouvoir de marché aux marchés numériques, et examiner le rôle précis du pouvoir de marché lorsqu'il est nécessaire d'évaluer l'influence de l'entreprise et de prendre des décisions basées sur de nouveaux concepts en la matière. Ce dernier défi est particulièrement problématique, étant donné que de nouvelles mesures réglementaires sont venues compléter les outils dont disposent les autorités chargées d'appliquer le droit de la concurrence dans plusieurs juridictions (OCDE, 2021<sup>[5]</sup>). Les autorités de la concurrence seront en première ligne pour relever ce défi, qu'elles soient directement responsables d'appliquer les nouvelles réglementations, ou se livrent à des activités de plaidoyer en faveur de la conception la plus pro-concurrentielle de ces mesures. Cette section explorera certaines des questions clés auxquelles elles peuvent être confrontées dans ce processus.

## 4.1. Le pouvoir de marché doit-il être évalué ou traité différemment en raison de la transformation numérique ?

106. Ainsi qu'il a été démontré dans la Section 2, les autorités de la concurrence ont déjà acquis une expérience significative dans l'évaluation du pouvoir de marché des plateformes numériques, et le traitement de certaines questions fondamentales relatives à la nature du pouvoir de marché sur les marchés numériques. Toutefois, une série de propositions ont été faites afin que les autorités adaptent leur approche et leurs évaluations.

107. Les réflexions à ce sujet se sont particulièrement concentrées sur les **relations entre le pouvoir de marché et la position dominante ou de monopole**. Les dispositions du droit de la concurrence consacrées aux conduites abusives visent les entreprises qui occupent une position dominante ou une position de monopole, et sont souvent définies en faisant explicitement référence à

un niveau donné de pouvoir de marché (OCDE, 2020<sup>[22]</sup>). L'idée de base est que certains types de conduite ne sont préjudiciables à la concurrence qu'à condition que les entreprises détiennent un pouvoir de marché suffisant pour se livrer à une conduite d'exclusion ou d'exploitation abusive.

108. Le rythme d'évolution des marchés numériques, la nature des facteurs contribuant au pouvoir de marché sur ces marchés (tels les effets de réseau), et le potentiel d'enracinement du pouvoir de marché sont autant d'éléments qui ont tous conduit à des propositions tendant à ajuster cette approche. En particulier, certaines de ces propositions ont suggéré qu'il faudrait empêcher certaines conduites d'entreprises qui ne sont pas encore dominantes, en raison du risque de basculement dans une situation de monopole (Competition Law 4.0 Commission, 2019, p. 84<sup>[43]</sup>). La question est alors de savoir quel facteur de restriction de la concurrence il conviendrait d'appliquer, étant donné qu'il n'est pas certain que toutes les entreprises détenant un pouvoir de marché sans être dominantes soient capables de se livrer à des conduites abusives. Les « opérateurs de plateformes dans des oligopoles étroits » qui ne sont pas dominants pourraient faire l'objet d'une attention particulière, car ils peuvent se livrer à des conduites comme la limitation du multi-hébergement et le changement de fournisseur pour encourager le basculement du marché (Schweitzer et al., 2018, p. 3<sup>[42]</sup>).

109. Les propositions faites et les mesures prises pour instaurer une nouvelle réglementation sur les contrôleurs d'accès, ou les entreprises revêtant une importance primordiale pour la concurrence sur les marchés, semblent refléter cette vue, puisque ces deux concepts pourraient théoriquement s'appliquer à des entreprises qui ne sont pas nécessairement dominantes. Dans le même temps, ces concepts, et en particulier le concept de contrôleur d'accès défini dans la législation de l'UE, sont beaucoup plus larges que le concept de position dominante (à la fois en termes de champ d'application et, potentiellement, de types de conduites couverts). Une approche alternative pourrait consister à ajuster les cadres juridiques régissant l'abus de position dominante afin d'appréhender des conduites susceptibles, du fait des caractéristiques du marché, de conduire à une position dominante et, une fois cette position acquise, de conduire à l'exclusion et au basculement du marché (soit une approche similaire, au moins en théorie, à celle de la monopolisation). Cependant, quelle que soit l'approche spécifique adoptée, il peut être difficile d'établir le risque de basculement rapide sur un marché en se fondant sur l'observation des modèles existants sur les marchés numériques.

110. Un second thème de discussion a trait à **la manière dont le pouvoir de marché est évalué sur les marchés numériques**, et suscite une série de propositions visant à adapter les types d'analyse décrits à la Section 2 ci-dessus, notamment :

- **La nécessité d'évaluer soigneusement si certains facteurs contributifs communément cités conduisent réellement à un pouvoir de marché.** À titre d'exemple, Tucker (2018<sup>[18]</sup>) a émis l'opinion qu'il est fréquent que les effets de réseau n'aient pas l'importance ou le poids qu'on leur prête normalement en tant que facteurs contributifs au pouvoir de marché. Simultanément, Cabral et al soulignent que le multi-hébergement peut ne pas être toujours un signal proconcurrentiel. À titre d'exemple, ils indiquent que la nécessité pour les développeurs d'applications d'avoir accès au multi-hébergement révèle en réalité le pouvoir de marché détenu par différentes boutiques d'applications, étant donné que les développeurs ne peuvent pas se permettre d'ignorer la base entière d'utilisateurs d'un système d'exploitation donné (Cabral et al., 2021, p. 9<sup>[62]</sup>). En pratique, ces observations confirment une nouvelle fois la nécessité de procéder à une évaluation au cas par cas, plutôt que d'appliquer automatiquement des critères formalistes pour l'évaluation du pouvoir de marché.
- **La nécessité d'adapter davantage les mesures du pouvoir de marché aux marchés numériques.** Ainsi qu'il a été observé ci-dessus, le caractère multifaces introduit une série de complications pour la mesure du pouvoir de marché. Il peut en effet rendre certains indicateurs trompeurs. Par exemple, une plateforme numérique peut détenir des parts de marché importantes

et réaliser des marges bénéficiaires élevées sur une face du marché, mais afficher un niveau global de rentabilité plus faible que celui de ses concurrents (Belleflamme, Peitz et Toulemonde, 2021<sup>[63]</sup>). Les autorités pourront donc devoir être claires à propos de ces indicateurs contradictoires, et expliquer leurs implications pour le pouvoir de marché, dans le contexte de la dynamique globale d'un marché multifaces.

- Certaines mesures pouvant être particulièrement utiles sur les marchés numériques ont été identifiées. L'OCDE (2018<sup>[4]</sup>) note comment un indice de Lerner ajusté peut être calculé sur des marchés multifaces, en utilisant des données qui sont susceptibles d'être disponibles. Une autre mesure potentielle peut être particulièrement utile sur des marchés multifaces, à savoir les routes permettant aux utilisateurs d'accéder à un produit donné – en particulier la proportion du trafic généré par les sites référents pour les services en ligne provenant de sources différentes, tels les moteurs de recherche et la publicité directe (Cabral et al., 2021<sup>[62]</sup>). Dans le même temps, les dimensions hors prix de la concurrence, qui jouent un rôle central sur les marchés numériques, peuvent continuer à échapper aux techniques permettant de les quantifier aisément (OCDE, 2020<sup>[22]</sup> ; Prado, 2021<sup>[64]</sup>).
- **La nécessité d'accorder une attention particulière à certaines dynamiques qui, bien qu'elles ne soient pas nouvelles, peuvent être relativement importantes sur les marchés numériques.** En particulier, l'analyse de la concurrence potentielle, et l'innovation en tant que paramètre de la concurrence, sont deux éléments fondamentaux qui ne peuvent pas être ignorés (Bourreau et de Streel, 2019<sup>[36]</sup> ; Teece et Kahwaty, 2020<sup>[65]</sup>), en dépit des critiques qui leur sont faites, en évoquant notamment l'incertitude et la subjectivité. D'autres facteurs peuvent devoir être considérés comme des sources potentielles de pouvoir de marché, notamment l'arbitrage réglementaire (qui peut accorder à une entreprise un avantage concurrentiel par rapport à des entreprises soumises à des régimes réglementaires plus rigoureux en termes de main-d'œuvre ou de tarification, par exemple), le risque que les données soient exploitées sur des marchés connexes, le potentiel d'application d'une politique de prix prédatrice ou des restrictions au choix des consommateurs (Bamberger et Lobel, 2017<sup>[66]</sup>).

## 4.2. Quelle est la relation entre les concepts établis de pouvoir de marché et les nouveaux concepts apparus dans la réglementation et la législation ?

111. Il existe un lien conceptuel clair entre le pouvoir de marché et différents nouveaux concepts ou diverses initiatives nouvelles visant à introduire de nouvelles mesures réglementaires afin de traiter les problèmes de concurrence sur les marchés numériques. Toutefois, ce lien n'est pas toujours rendu explicite, et peut être compliqué par l'existence d'autres facteurs motivant ces nouvelles mesures, y compris l'existence d'un marché multifaces ou l'intégration verticale (OCDE, 2021, p. 27<sup>[5]</sup>). Les critères explicites retenus par plusieurs propositions ou initiatives pour désigner les entreprises soumises à la réglementation peuvent devenir encore plus éloignés de ceux qui sont appliqués dans les évaluations traditionnelles du pouvoir de marché ; à savoir les seuils basés sur le chiffre d'affaires, la capitalisation boursière ou la base d'utilisateurs (OCDE, 2021, pp. 28-29<sup>[5]</sup>). Simultanément, il convient de noter qu'un grand nombre de ces propositions ou initiatives laissent une marge d'appréciation importante pour le choix des critères spécifiques servant à justifier une désignation.

112. Ces divergences entre le pouvoir de marché et les critères définis dans des réglementations nouvelles pourraient suggérer plusieurs choses différentes. En premier lieu, elles peuvent refléter la nécessité de traduire des concepts économiques généraux en une législation qui exige une clarté, une spécificité et une sécurité supérieures à celles que la littérature économique peut actuellement fournir. Le défi n'est pas nouveau : la position dominante, par exemple, est fondamentalement un concept légal qui tente de codifier le niveau de pouvoir de marché, de telle sorte qu'une certaine conduite aura un effet d'exclusion ou d'exploitation abusive (OCDE, 2006<sup>[67]</sup> ; OCDE,



2020<sup>[22]</sup>). Lorsqu'il fixe des seuils de position dominante, impose des obligations de notification des fusions ou instaure diverses autres exigences, le droit de la concurrence reflète également fréquemment un jugement politique, selon lequel il convient d'utiliser des indicateurs imparfaits dans une perspective économique, afin de minimiser l'incertitude et d'éviter de faire peser une charge administrative excessive sur les entreprises et les autorités de la concurrence. Tel est le principe sous-jacent aux zones de sécurité en droit de la concurrence, par exemple (OCDE, 2006<sup>[67]</sup>). Simultanément, la grande flexibilité et l'utilisation de multiples critères potentiels prévues dans plusieurs propositions ou initiatives suggèrent qu'une précision législative à ce propos pourrait ne pas garantir la certitude ou la clarté requise en pratique à propos de ces critères.

113. En second lieu, ces divergences peuvent s'expliquer par le fait que certaines réglementations nouvelles au moins tentent de régler certaines difficultés pratiques liées à l'application du droit de la concurrence sur le fondement du pouvoir de marché détenu sur des marchés numériques. En particulier, des procédures pour abus peuvent être longues et inefficaces pour traiter des changements rapides du marché découlant de la conduite anticoncurrentielle alléguée. En introduisant un jeu plus formaliste de critères, une nouvelle réglementation pourrait supprimer les ambiguïtés et dispenser de l'évaluation approfondie requise pour évaluer le pouvoir de marché dans une affaire donnée. Toutefois, l'évaluation flexible et sur mesure envisagée dans la plupart des propositions, ainsi que la nécessité de définir explicitement un marché, au moins dans certains cas, suggèrent que ces bénéfices pourraient être minimales (OCDE, 2021<sup>[5]</sup>). La rapidité et la fermeté d'action qui pourront découler de propositions de nouvelles réglementations pourront provenir d'une plus grande facilité à prouver les effets préjudiciables du pouvoir de marché (ou à dispenser totalement l'autorité de prouver ces effets, comme dans le cas de la législation européenne sur les marchés numériques), plutôt que d'une renonciation à évaluer le pouvoir de marché.

114. En troisième lieu, cette divergence entre le pouvoir de marché et les nouveaux concepts réglementaires peut s'expliquer par le fait que le pouvoir de marché et la position dominante sont des concepts trop étroits pour régler les préoccupations que la nouvelle réglementation cherche à régler. Ainsi qu'il a été exposé ci-dessus, certaines de ces préoccupations ont trait à la conduite d'entreprises qui ne sont pas encore dominantes, et il peut donc arriver qu'une désignation faite au motif qu'une entreprise détient un certain niveau de pouvoir de marché soit trop large pour être pertinente. Certains auteurs proposant de nouvelles mesures réglementaires ont également explicitement appelé à adopter une perspective plus large dans les nouvelles réglementations (voir, par ex., Lynskey (2017<sup>[41]</sup>)).

115. Toutefois, bien qu'il soit exact que de nombreuses propositions réglementaires nouvelles visent à traiter un vaste ensemble de préoccupations politiques liées à la transformation numérique (notamment la pluralité des médias, le contrôle des contenus extrémistes ou violents et la protection de la vie privée), les désignations concernant les contrôleurs d'accès, la position stratégique sur le marché ou l'importance primordiale peuvent toujours être reliées à des concepts fondamentaux concernant le pouvoir de marché. Lorsqu'elles cherchent à s'attaquer aux risques découlant de l'auto-préférence anticoncurrentielle, de l'entrave à la portabilité des données et à l'interopérabilité, ou de la vente groupée de produits, ces mesures réglementaires reflètent toutes une préoccupation centrale, liée au pouvoir de marché. Après tout, si ces pratiques ne génèrent ou n'enracinent pas un pouvoir de marché, pourquoi posent-elles problème ? On ne voit pas clairement quel autre objectif politique ces mesures réglementaires poursuivent.

116. Cela nous laisse la possibilité d'envisager que les difficultés liées à l'atteinte du seuil de position dominante ou de monopolisation pourraient être une justification et la motivation essentielle des nouvelles réglementations qui conservent une certaine mesure du pouvoir de marché. Dans une récente étude, Crémer et al mettent en effet en lumière deux objectifs fondamentaux dans le contexte européen : équité et contestabilité, cette dernière étant définie comme : « la capacité pour des entreprises non dominantes de surmonter des barrières à l'entrée et à l'expansion au bénéfice des

utilisateurs » (Crémer et al., 2021, p. 14<sup>[68]</sup>). De la même manière, lorsqu'elle a précisé la définition proposée d'une entreprise détenant une position stratégique sur le marché, il est intéressant de noter que la Competition and Markets Authority britannique a mis en avant des concepts établis relatifs à un « pouvoir de marché substantiel et enraciné » (Competition and Markets Authority, 2020, p. 5<sup>[52]</sup>).

117. Même des mesures motivées par l'équité, - concept susceptible de laisser certains économistes dubitatifs – peuvent, finalement, être rattachées au pouvoir de marché. Après tout, le concept d'exploitation abusive de ce pouvoir tente, en dehors d'une réglementation sectorielle, de s'attaquer aux conditions imposées aux consommateurs en raison du pouvoir de marché d'une entreprise (qui reflète l'absence d'alternatives pour ces consommateurs). Qu'est-ce que la crainte que les consommateurs soient traités de manière inéquitable en raison d'un goulet d'étranglement, d'un contrôleur d'accès, d'un partenaire commercial incontournable ou d'une source de dépendance économique, si ce n'est l'expression d'une crainte à propos du pouvoir de marché ?

118. Ce constat suggère la voie à suivre par la politique de concurrence pour concevoir, interpréter et étoffer de nouvelles initiatives réglementaires sur les marchés numériques. Le pouvoir de marché peut rester le principe directeur, comme cela semble souvent être le cas aujourd'hui, à moins que d'autres objectifs politiques ne puissent être clairement définis. Il peut également contribuer à l'élaboration de critères et de lignes directrices, bien qu'il puisse être nécessaire d'établir un équilibre entre des critères simples et faciles à interpréter, qui sont gages de sécurité pour les acteurs du marché et les autorités de la concurrence, d'une part, et le processus d'évaluation du pouvoir de marché qui exige une analyse très approfondie des faits, d'autre part. Toutefois, le droit de la concurrence instaure déjà cet équilibre, ce qui suggère que ce n'est pas une tâche impossible. Comme l'indiquent Teece and Kahwaty (2020<sup>[65]</sup>) :

*On doit rappeler que le pouvoir de marché, et non la taille, est une caractéristique déterminante pour une intervention réussie sur le marché. En présence d'une concurrence vigoureuse, même une situation dans laquelle un « gagnant remporte presque tout » n'est que temporaire, étant donné que des entités recherchent des moyens de développer des offres meilleures, plus commodes ou de plus grande valeur pour les consommateurs, tout en cherchant à détrôner les plateformes en place (même si ces plateformes sont « grandes » mesurées en termes de nombre d'utilisateurs ou selon une autre métrique). »*

### 4.3. Comment les nouvelles designations réglementaires affectent-elles l'évaluation du pouvoir de marché selon les normes existantes du droit de la concurrence ?

119. La discussion s'est concentrée jusqu'à présent sur des questions conceptuelles et analytiques liées au pouvoir de marché à la suite de la transformation numérique. Toutefois, à présent que de nouvelles réglementations sont élaborées et mises en œuvre, une autre difficulté pratique importante se pose, à savoir l'interaction entre ces règles et le droit de la concurrence existant en ce qui concerne précisément le pouvoir de marché. En particulier, il reste à examiner si les nouvelles designations réglementaires relatives au pouvoir de marché auront une incidence sur les évaluations du pouvoir de marché par les autorités de la concurrence. À titre d'exemple :

- Une désignation réglementaire facilitera-t-elle la détermination du caractère dominant d'une entreprise ? Il semble que toutes les entreprises jugées détenir une « position stratégique sur le marché » seraient considérées comme dominantes, mais que cette position dominante n'est pas nécessairement requise pour les autres designations examinées dans cette note (contrôleurs d'accès, importance primordiale pour la concurrence sur les marchés, partenaire commercial incontournable).
- Le fait qu'une entreprise n'ait pas été désignée suggère-t-il l'absence de position dominante ou, à tout le moins, peut-il servir d'argument à une entreprise pour prétendre à cette absence ? La

question peut être particulièrement délicate à trancher en présence d'entreprises qui répondent aux critères fonctionnels d'une désignation réglementaire, par exemple en agissant comme un intermédiaire important entre une entreprise et ses clients.

- Une désignation réglementaire peut-elle être invoquée dans des procédures de contrôle des fusions, par exemple pour militer en faveur d'un contrôle approfondi d'acquisitions futures (autrement que dans les cas où le régime de désignation prévoit spécifiquement des exigences supplémentaires en matière de contrôle des fusions, comme cela est le cas de la proposition de la Competition and Markets Authority britannique (2020<sup>[52]</sup>)) ? En fait, une désignation réglementaire peut être utile pour les décisions de priorisation des dossiers d'une autorité de la concurrence.

120. Ces questions pratiques mettent en lumière les risques liés à des désignations qui ont un lien ambigu avec le pouvoir de marché, et il faudra probablement du temps, ainsi qu'un contrôle judiciaire, pour les résoudre.

#### 4.4. Divergences entre les juridictions en termes d'approche du pouvoir de marché numérique

121. Cette note a mis en évidence la prolifération de nouveaux concepts liés, même de manière indirecte, au pouvoir de marché sur les marchés numériques. Cette prolifération peut conduire à une confusion dans la littérature universitaire, mais ses conséquences peuvent être plus graves lorsqu'elle conduit à des divergences significatives entre les juridictions, en termes de nouvelles approches réglementaires. Par exemple, même au sein de l'Union européenne, la Commission européenne a observé ce qui suit :

« Les divergences en matière de réglementation du pouvoir économique risquent de s'accroître en raison des initiatives actuelles prises au niveau [des États membres] pour régler le problème des relations particulièrement déséquilibrées entre une plateforme numérique et ses entreprises utilisatrices. Des projets de loi sont actuellement en cours de discussion et/ou ont été soumis à l'organe législatif d'une série d'États membres. »  
(Commission européenne, 2020, pp. 111-112<sup>[55]</sup>)

122. Des divergences entre les juridictions ont été observées depuis longtemps dans le domaine du droit de la concurrence ; elles reflètent des différences en termes de contexte législatif, de décisions politiques et d'interprétation des preuves économiques. Toutefois, il est particulièrement notable qu'un grand nombre d'initiatives et de propositions visant à adopter une nouvelle réglementation des marchés numériques semblent être fondamentalement inspirées par des préoccupations similaires à propos du pouvoir de marché : le risque que des entreprises puissent enraciner leur pouvoir de marché sur un marché en créant de nouvelles barrières à l'entrée et en limitant la substitution, le risque que des entreprises puissent exploiter leur pouvoir de marché sur d'autres marchés, et le risque que des entreprises imposent certaines conditions aux consommateurs. Néanmoins, des variantes importantes existent sur les points suivants : les termes des définitions des désignations réglementaires, les preuves examinées pour parvenir à ces désignations, la nature des interdictions frappant les entreprises ainsi désignées (en particulier si elles font l'objet d'une analyse des effets), et les types de conduite prohibés (OCDE, 2021<sup>[5]</sup>). Ces divergences peuvent finalement compromettre l'efficacité des nouvelles réglementations pour promouvoir la concurrence sur les marchés numériques internationaux, ou, à tout le moins, conduire à un environnement réglementaire complexe.

# 5 Conclusion

123. Le pouvoir de marché est « le » point de repère fondamental de la politique de concurrence moderne, et les récents développements concernant les marchés numériques ne font pas exception à cette règle. On retrouve même l'influence de ce concept dans de nouvelles propositions et initiatives de réglementation de la concurrence, qui se concentrent, même indirectement, sur la conduite d'entreprises détenant un pouvoir de marché et ses incidences sur la concurrence. Cela ne veut pas dire, toutefois, que l'application des concepts de pouvoir de marché aux marchés numériques ne pose aucune difficulté.

124. Cette note a examiné le concept évolutif de pouvoir de marché dans l'économie numérique en commençant par explorer comment les autorités de la concurrence ont évalué, jusqu'à présent, les indicateurs du pouvoir de marché des entreprises numériques et les facteurs contribuant à ce pouvoir. En particulier, elle a exploré la nature unique des effets de réseau sur les marchés numériques, et identifié les situations dans lesquelles les effets de réseau contribuent au pouvoir de marché (selon l'étendue de l'interopérabilité, selon que les externalités vont dans plus d'une direction, selon que toutes les entreprises bénéficient dans une mesure égale des effets de réseau, et selon que les effets de réseau sont localisés ou ont une vaste portée). Elle a décrit les situations dans lesquelles les données et le multi-hébergement contribuent au pouvoir de marché, et mis l'accent sur le rôle particulièrement important que jouent les économies de gamme et les liens entre produits sur les marchés numériques.

125. Dans les affaires dont elles ont eu à connaître à ce jour, les autorités de la concurrence se sont attaquées à plusieurs questions conceptuelles fondamentales pour évaluer le pouvoir de marché sur des marchés numériques. Elles ont clairement déterminé que le pouvoir de marché peut exister même si des entreprises offrent des produits à prix zéro. La question de savoir si des écosystèmes conduisent à un pouvoir de marché a été traitée par un nombre plus limité d'autorités de la concurrence, et demeure très dépendante des faits particuliers de la cause. En outre, la question de savoir si la dynamique de la concurrence pour le marché suffit à discipliner le pouvoir de marché revêt un intérêt croissant, et a donné lieu à une réponse négative, au moins dans certaines affaires où les consommateurs sont pris en otage pendant de longues périodes de temps.

126. Cette note explore ensuite une série de concepts et de termes appliqués aux marchés numériques. Certains, comme le pouvoir de plateforme et le pouvoir d'intermédiation, peuvent être considérés comme équivalents au pouvoir de marché détenu par des plateformes. Le pouvoir de goulet d'étranglement peut s'appliquer essentiellement lorsqu'il existe des contraintes significatives de capacité sur un marché, tandis que le pouvoir de portefeuille peut être considéré comme une source potentielle de pouvoir de marché, découlant de la possession d'une gamme de produits. Le concept de partenaire commercial incontournable est un concept établi, qui pourrait s'appliquer aux marchés numériques en raison des effets de réseau, des coûts de changement de fournisseur ou de l'existence d'un contenu « indispensable ».

127. Les termes les plus importants figurant dans les nouvelles propositions et initiatives réglementaires déjà en place sont respectivement ceux de contrôleur d'accès, de position stratégique sur le marché et d'importance primordiale pour la concurrence sur les marchés. Ces termes reflètent tous la difficulté à codifier dans la législation les préoccupations spécifiques liées à un niveau donné

de pouvoir de marché et à une conduite anticoncurrentielle particulière. Ils sont également le reflet des jugements particuliers des décideurs politiques et des systèmes juridiques de la juridiction dans laquelle ils ont été proposés. Bien qu'ils présentent quelques différences, notamment sur le point de savoir s'ils font explicitement référence au pouvoir de marché, ils partagent des éléments déterminants similaires. En raison de ces similitudes, le pouvoir de marché demeure un principe fiable pour concevoir, interpréter et élaborer de nouvelles réglementations sur les problèmes posés par la concurrence numérique, excepté dans les situations où des objectifs politiques supplémentaires clairs ont été identifiés.

128. Bien que les autorités de la concurrence puissent continuer à affiner leur analyse du pouvoir de marché dans le contexte de leurs activités d'application de la loi, il est également clair qu'elles pourraient se trouver confrontées à des difficultés si les cadres juridiques existants sont affectés par de nouvelles réglementations. Par exemple, elles pourraient devoir s'attaquer à la question de la relation entre les nouvelles désignations réglementaires et le concept de position dominante. Une tâche importante pourrait donc les attendre à l'avenir : plaider pour que les nouvelles mesures soient clairement définies en ce qui concerne le pouvoir de marché, et qu'un équilibre soit établi avec la nécessité d'instaurer des critères simples à appliquer. Une autre tâche pourrait être de trouver des stratégies afin de traiter les divergences croissantes entre juridictions, en termes de nouveaux concepts réglementaires. Il reste donc une longue route à parcourir pour développer la politique en matière de concurrence numérique et la coopération à ce titre, mais le pouvoir de marché demeure, comme toujours, une boussole fiable pour aider à trouver la route.

# Notes de fin de document

<sup>1</sup> Défini comme la capacité à augmenter les prix au-dessus du niveau qui prévaudrait dans des conditions de concurrence (OCDE, s.d.<sup>[70]</sup>), généralement défini comme le coût marginal à court terme (OCDE, 2006<sup>[67]</sup>), bien que ce pouvoir puisse également se manifester dans la capacité à maintenir la qualité au-dessous du niveau concurrentiel – particulièrement important sur les marchés numériques offrant des produits à prix zéro (OCDE, 2020<sup>[22]</sup>).

<sup>2</sup> United States of America v. Microsoft Corporation, Action civile No. 98-1232, plainte déposée le 18 mai 1998.

<sup>3</sup> Les boucles de rétroaction sur les marchés numériques sont des processus qui s'auto-renforcent, dans lesquels les effets d'un changement des conditions sur une face du marché sont amplifiés, en raison de la collecte de données ou des effets de réseau (OCDE, 2022, p. 9<sup>[3]</sup>).

<sup>4</sup> Voir, par exemple, les décisions de la Commission européenne dans les affaires Google Shopping (AT.39740), Android (AT.40099) et Microsoft/LinkedIn (M.8124) ; les décisions de la Fair Trade Commission coréenne dans les affaires Naver shopping (2021-027), Google Android (2021-329), Delivery Hero/Baemin (2021-032) ; la plainte de l'US Federal Trade Commission concernant la fusion CoStar Group/RentPath Holdings (Dossier No. 9398).

<sup>5</sup> Commission européenne, affaire n° COMP/M.6281 – Microsoft/Skype, article 6(1)(b) Non-Opposition, 7 octobre 2011, [https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m6281\\_924\\_2.pdf](https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m6281_924_2.pdf).

<sup>6</sup> Commission européenne, affaire n° 139/2004 – Facebook/WhatsApp, article 6(1)(b) Non-Opposition, 3 Octobre 2014, [https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m7217\\_20141003\\_20310\\_3962132\\_EN.pdf](https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m7217_20141003_20310_3962132_EN.pdf).

<sup>7</sup> Autorité de la concurrence, décision n°19-D-26 du 19 décembre 2019 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la publicité en ligne liée aux recherches, [https://www.autoritedelaconcurrence.fr/sites/default/files/integral\\_texts/2020-02/19d26.pdf](https://www.autoritedelaconcurrence.fr/sites/default/files/integral_texts/2020-02/19d26.pdf)

<sup>8</sup> District of Columbia v. Amazon.com Inc., 25 mai 2021, <https://oag.dc.gov/sites/default/files/2021-05/Amazon-Complaint-.pdf>.

<sup>9</sup> Décision de la Commission européenne dans l'affaire Google Shopping (AT.39740), 27 juin 2017, [https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec\\_docs/39740/39740\\_14996\\_3.pdf](https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/39740/39740_14996_3.pdf).

<sup>10</sup> Bundeskartellamt, décision Réf. B6 – 39/15, 20 avril 2015, résumé en langue anglaise à l'adresse suivante : [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Fusionskontrolle/2015/B6-39-15.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=2](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Fusionskontrolle/2015/B6-39-15.pdf?__blob=publicationFile&v=2)

<sup>11</sup> KFTC, decision 2021-032 – Delivery Hero/Baemin.

<sup>12</sup> Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, décision Amazon, 20 novembre 2021, paragraphes 672-673, [https://www.agcm.it/dotcmsdoc/allegati-news/A528\\_chiusura%20istruttoria.pdf](https://www.agcm.it/dotcmsdoc/allegati-news/A528_chiusura%20istruttoria.pdf).

<sup>13</sup> Commission européenne, décision dans l'affaire Google Shopping (AT.39740), 27 juin 2017, paragraphe 275 [https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec\\_docs/39740/39740\\_14996\\_3.pdf](https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/39740/39740_14996_3.pdf).

<sup>14</sup> Commission européenne, décision dans la procédure antitrust, dans l'affaire AT.40411, Google Search (AdSense), 20 mars 2019, [https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec\\_docs/40411/40411\\_1619\\_11.pdf](https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/40411/40411_1619_11.pdf).

<sup>15</sup> United States Department of Justice, plainte contre Amazon Inc., 25 mai 2021, <https://oag.dc.gov/sites/default/files/2021-05/Amazon-Complaint-.pdf>.

<sup>16</sup> Voir, par exemple, les décisions de la Commission européenne dans les affaires Google Shopping (AT.39740), Microsoft/LinkedIn (M.8124), Google/Fitbit (M.9660), Google Search (AT.40411) ; de l'Autorité de la concurrence française dans l'affaire Google Search (19-D-26) ; de l'Autorité de la concurrence italienne dans l'affaire Amazon (A528) ; de la Fair Trade Commission coréenne dans les affaires Naver shopping (2021-027) et Google Android (2021-329) ; et la plainte de l'US Federal Trade Commission concernant la fusion CoStar Group/RentPath Holdings (Dossier n°9398) ; la plainte de l'US Department of Justice de 2021 contre Amazon et de 2013 dans l'affaire Bazaarvoice/PowerReviews, et la [plainte](#) de l'US Federal Trade Commission dans l'affaire CoStar/Rentpath.

<sup>17</sup> Japan Fair Trade Commission : Lignes directrices pour l'application de la Loi anti-monopole concernant le contrôle des concentrations, révisées le 17 décembre 2019, [https://www.jftc.go.jp/en/legislation\\_gls/imonopoly\\_guidelines\\_files/191217GL.pdf](https://www.jftc.go.jp/en/legislation_gls/imonopoly_guidelines_files/191217GL.pdf).

<sup>18</sup> Voir, par exemple, la décision de la Commission européenne dans l'affaire Google Shopping (AT.39740).

<sup>19</sup> Voir, par exemple : les décisions de la Commission européenne dans les affaires Google Shopping (AT.39740), Google Android (AT.40099) et AdSense (AT.40411) ; la décision de la Fair Trade Commission coréenne dans les affaires Naver shopping (2021-027) ; et la plainte de l'US Department of Justice de 2020 contre Google et de 2021 contre Amazon.

<sup>20</sup> Loi contre les restrictions de concurrence, article 18, telle que modifiée le 9 juillet 2021, traduction anglaise disponible à l'adresse suivante : [http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_gwb/englisch\\_gwb.html#p0100](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gwb/englisch_gwb.html#p0100).

<sup>21</sup> Japan Fair Trade Commission : Lignes directrices pour l'application de la Loi anti-monopole concernant le contrôle des concentrations, révisées le 17 décembre 2019, [https://www.jftc.go.jp/en/legislation\\_gls/imonopoly\\_guidelines\\_files/191217GL.pdf](https://www.jftc.go.jp/en/legislation_gls/imonopoly_guidelines_files/191217GL.pdf).

<sup>22</sup> Décision de la Commission européenne dans l'affaire Google Shopping (AT.39740), 27 juin 2017, [https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec\\_docs/39740/39740\\_14996\\_3.pdf](https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/39740/39740_14996_3.pdf).

<sup>23</sup> Autoriteit Consument & Markt (ACM), décision dans l'affaire Apple (ACM/19/035630), 24 août 2021, résumé en anglais : <https://www.acm.nl/sites/default/files/documents/summary-of-decision-on-abuse-of-dominant-position-by-apple.pdf>.

<sup>24</sup> Voir, par exemple, l'enquête sur les plateformes numériques de la Competition and Consumer Commission australienne (ACCC, 2019<sup>[14]</sup>); le Bureau de la concurrence du Canada [Énoncé concernant l'acquisition d'Aucerna par Thoma Bravo](#) (30 août 2019) ; la décision de la Commission européenne dans l'affaire Google Shopping (AT.39740) ; la Competition & Markets Authority britannique, [Final Report on the Anticipated Acquisition by Sabre Corporation of Farelogix Inc.](#) (9 avril 2020), et la [plainte](#) de l'US Department of Justice de 2013 contre Bazaarvoice Inc., ainsi que sa [plainte](#) de 2021 contre Amazon.

<sup>25</sup> Loi contre les restrictions de concurrence, article 18, telle que modifiée le 9 juillet 2021, traduction anglaise disponible à l'adresse suivante : [http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_gwb/englisch\\_gwb.html#p0100](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gwb/englisch_gwb.html#p0100).

<sup>26</sup> Voir les décisions de la Commission européenne sur les fusions Microsoft/LinkedIn (M.8124) et Google/Fitbit (M.9660).

<sup>27</sup> Paragraphe 457, décision de la Commission européenne dans l'affaire M.9660 – Google/FitBit, Article 8(2) du Règlement (CE) 139/2004 Merger Procedure, 17 décembre 2020, [https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases1/202120/m9660\\_3314\\_3.pdf](https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases1/202120/m9660_3314_3.pdf).

<sup>28</sup> Bien que l'échelle ne puisse pas toujours améliorer les résultats d'un algorithme de recherche, elle peut être particulièrement importante pour traiter de recherches rares qui ont une chance supérieure d'apparaître dans de grands volumes (Graef, 2015<sup>[26]</sup>).

<sup>29</sup> OECD (2021<sup>[10]</sup>) décrit comment les normes de portabilité des données et d'interopérabilité peuvent encourager la concurrence et le mélange de services d'entreprises différentes.

<sup>30</sup> Commission européenne, décision rendue à l'issue de la procédure antitrust dans l'affaire AT.40411, Google Search (AdSense), 20 mars 2019, [https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec\\_docs/40411/40411\\_1619\\_11.pdf](https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/40411/40411_1619_11.pdf).

<sup>31</sup> Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, décision dans l'affaire Amazon, 20 novembre 2021, [https://www.agcm.it/dotcmsdoc/allegati-news/A528\\_chiusura%20istruttoria.pdf](https://www.agcm.it/dotcmsdoc/allegati-news/A528_chiusura%20istruttoria.pdf).

<sup>32</sup> Commission de la concurrence de l'Inde, décision dans l'affaire n°. 24 de 2021 concernant Apple Inc. et Apple Distribution International Limited, 31 décembre 2021, <https://www.cci.gov.in/sites/default/files/24-of-2021.pdf>.



<sup>33</sup> Voir : ACCC (2021<sup>[12]</sup>), la [décision de la Commission européenne dans l'affaire Google Android](#) (AT.40099), l'affaire Amazon devant l'autorité italienne de la concurrence, la décision de la Fair Trade Commission coréenne dans l'affaire Google Android Case (2021-329), l'affaire Amazon devant l'autorité italienne de la concurrence et le rapport du Groupe d'experts de la Fair Trade Commission japonaise sur les données et la concurrence (JFTC, 2017<sup>[69]</sup>).

<sup>34</sup> Commission européenne : décision dans l'affaire M.9660 – Google/FitBit, Article 8(2) du Règlement (CE) 139/2004, procédure de contrôle des concentrations entre entreprises, 17 décembre 2020, paragraphe 797, [https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases1/202120/m9660\\_3314\\_3.pdf](https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases1/202120/m9660_3314_3.pdf).

<sup>35</sup> Voir les enquêtes de la Competition and Consumer Commission australienne sur les plateformes numériques (ACCC, 2019<sup>[14]</sup>) et les services de publicité numérique (ACCC, 2021<sup>[12]</sup>), l'affaire Amazon devant l'autorité italienne de la concurrence, et la décision de la Commission européenne dans l'affaire Google Shopping (AT.39740).

<sup>36</sup> Bundeskartellamt : décision Ref. B6 – 39/15, 20 avril 2015, résumé en anglais disponible à l'adresse suivante :

[https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Fusionskontrolle/2015/B6-39-15.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=2](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Fusionskontrolle/2015/B6-39-15.pdf?__blob=publicationFile&v=2)

<sup>37</sup> Plus précisément, les décisions de la Commission européenne dans les affaires Google Shopping (AT.39740) et Google Android (AT.40099).

<sup>38</sup> Voir, par exemple, ACCC (2021<sup>[6]</sup>) et la décision de l'UE dans l'affaire Google Android (AT.40099).

<sup>39</sup> Loi contre les restrictions de concurrence, article 18, telle que modifiée le 9 juillet 2021, traduction anglaise disponible à l'adresse suivante : [http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_gwb/englisch\\_gwb.html#p0100](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gwb/englisch_gwb.html#p0100).

<sup>40</sup> Commission européennes, Lignes directrices sur l'analyse du marché et l'évaluation de la puissance sur le marché en application du cadre réglementaire de l'Union pour les réseaux et les services de communications électroniques (2018/C 159/01), [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX%3A52018XC0507%2801%29#ntc47-C\\_2018159EN.01000101-E0047](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX%3A52018XC0507%2801%29#ntc47-C_2018159EN.01000101-E0047).

<sup>41</sup> Voir : UK Office of Fair Trading Guidance, « Abuse of a dominant position: Understanding competition law », [https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/284422/oft402.pdf](https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/284422/oft402.pdf).

<sup>42</sup> Loi contre les restrictions de concurrence, article 19a, telle que modifiée le 9 juillet 2021, traduction anglaise disponible à l'adresse suivante : [http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_gwb/englisch\\_gwb.html#p0100](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gwb/englisch_gwb.html#p0100).

<sup>43</sup> Loi contre les restrictions de concurrence, article 18, telle que modifiée le 9 juillet 2021, traduction anglaise disponible à l'adresse suivante : [http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_gwb/englisch\\_gwb.html#p0100](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gwb/englisch_gwb.html#p0100).

<sup>44</sup> Arrêt de la Cour du 13 février 1979, Hoffmann-La Roche & Co. AG contre Commission des Communautés européennes, Affaire 85/76, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX%3A61976CJ0085>.

<sup>45</sup> Japan Fair Trade Commission, lignes directrices sur l'abus d'une position supérieure de négociation, adoptées en vertu de la loi anti-monopole, traduction anglaise non officielle, 30 novembre 2010, [https://www.jftc.go.jp/en/legislation\\_gls/imonopoly\\_guidelines\\_files/101130GL.pdf](https://www.jftc.go.jp/en/legislation_gls/imonopoly_guidelines_files/101130GL.pdf).

<sup>46</sup> Japan Fair Trade Commission, lignes directrices sur l'abus d'une position supérieure de négociation dans les transactions entre les opérateurs de plateformes numériques et les consommateurs qui fournissent des informations personnelles, etc., traduction anglaise non officielle, 17 décembre 2019, <https://www.jftc.go.jp/en/pressreleases/yearly-2019/December/191217DPconsumerGL.pdf>.

<sup>47</sup> Loi contre les restrictions de concurrence, article 20, telle que modifiée le 9 juillet 2021, traduction anglaise disponible à l'adresse suivante : [http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_gwb/englisch\\_gwb.html#p0100](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gwb/englisch_gwb.html#p0100).

<sup>48</sup> Loi contre les restrictions de concurrence, article 20, telle que modifiée le 9 juillet 2021, traduction anglaise disponible à l'adresse suivante : [http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_gwb/englisch\\_gwb.html#p0100](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gwb/englisch_gwb.html#p0100).

# Bibliographie

- ACCC (2021), *Australian Competition & Consumer Commission: Digital advertising services inquiry - Final report*, <https://www.accc.gov.au/publications/digital-advertising-services-inquiry-final-report>. [12]
- ACCC (2021), *Australian Competition & Consumer Commission: Digital platform services inquiry - Interim report No. 2 - App marketplaces*, <https://www.accc.gov.au/publications/serial-publications/digital-platform-services-inquiry-2020-2025/digital-platform-services-inquiry-march-2021-interim-report>. [6]
- ACCC (2021), *Australian Competition & Consumer Commission: Digital platform services inquiry - Interim report No. 3 - Search defaults and choice screens*, <https://www.accc.gov.au/publications/serial-publications/digital-platform-services-inquiry-2020-2025/digital-platform-services-inquiry-september-2021-interim-report>. [71]
- ACCC (2019), *Australian Competition & Consumer Commission: Digital Platforms Inquiry: Final Report*, <https://www.accc.gov.au/publications/digital-platforms-inquiry-final-report>. [14]
- Alexiadis, P. et A. de Streel (2020), *Designing an EU Intervention Standard for Digital Platforms*, Institut universitaire européen, Robert Schuman Centre for Advanced Studies, [https://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/66307/RSCAS%202020\\_14.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/66307/RSCAS%202020_14.pdf?sequence=1&isAllowed=y). [45]
- Armstrong, M. (2006), « Competition in Two-Sided Markets », *The RAND Journal of Economics*, vol. 37/3, <https://econpapers.repec.org/paper/wpawuwpio/0505009.htm>. [19]
- Autorité de la concurrence et Bundeskartellamt (2016), *Competition Law and Data*, [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/DE/Berichte/Big%20Data%20Papier.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=2](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/DE/Berichte/Big%20Data%20Papier.pdf?__blob=publicationFile&v=2). [25]
- Autorités de concurrence des pays du G7 (2021), *Compendium of approaches to improving competition in digital markets*, <https://www.gov.uk/government/publications/compendium-of-approaches-to-improving-competition-in-digital-markets#:~:text=Developed%20by%20G7%20and%20guest,taking%20to%20address%20competition%20concerns>. [16]
- Bamberger, K. et O. Lobel (2017), « Platform Market Power », *Berkeley Technology Law Journal*, vol. 32, [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3074717](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3074717). [66]
- Belleflamme, P., M. Peitz et E. Toulemonde (2021), « The tension between market shares and profit under platform competition », *International Journal of Industrial Organization*, <https://doi.org/10.1016/j.ijindorg.2021.102807>. [63]
- Bougette, P., O. Budzinski et F. Marty (2019), « Exploitative Abuse and Abuse of Economic Dependence: What Can We Learn From an Industrial Organization Approach? », *Revue d'économie politique* 2, <https://www.cairn.info/revue-d-economie-politique-2019-2-page-261.htm#re9no107>. [61]

- Bourreau, M. (2020), *Some Economics of Digital Ecosystems – Note by Marc Bourreau for Competition Committee Hearing on Competition Economics of Digital Ecosystems*, [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD\(2020\)89/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD(2020)89/en/pdf). [28]
- Bourreau, M. et A. de Stree (2019), « Digital Conglomerates and EU Competition Policy », <http://www.crid.be/pdf/public/8377.pdf>. [36]
- Broughton Micova, S. et S. Jacques (2020), « Platform power in the video advertising ecosystem », *Internet Policy Review: Journal on internet regulation*, vol. 9/4, <https://doi.org/10.14763/2020.4.1506>. [39]
- Budzinski, O., S. Gaenssle et A. Stöhr (2020), « Outstanding relevance across markets: A new concept of market power? », *Concurrences Competition Law Review* 3, [https://www.concurrences.com/IMG/pdf/04.concurrences\\_3-2020\\_law\\_economics\\_budzinski.pdf?61727/43a1f7d6a92a6a80816335fae09723d8c326e3a7](https://www.concurrences.com/IMG/pdf/04.concurrences_3-2020_law_economics_budzinski.pdf?61727/43a1f7d6a92a6a80816335fae09723d8c326e3a7). [54]
- Bundeskartellamt (2021), *Press Release: Amendment of the German Act against Restraints of Competition*, [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/Pressemitteilungen/2021/19\\_01\\_2\\_021\\_GWB%20Novelle.html](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/Pressemitteilungen/2021/19_01_2_021_GWB%20Novelle.html). [60]
- Bundeskartellamt (2020), *Abuse of dominance in digital markets: Contribution from Germany for OECD Competition Committee Roundtable*, [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/GF/WD\(2020\)32/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/GF/WD(2020)32/en/pdf). [53]
- Bundeskartellamt (2018), *Quality considerations in the zero-price economy – Note by Germany submitted for a Competition Committee Hearing*, [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/EN/Diskussions\\_Hintergrundpapier/2018/OECD\\_2018\\_COMPETITION\\_COMMITTEE\\_Directorate\\_for\\_financial\\_and\\_enterprise\\_affairs\\_competition\\_committee\\_81\\_1.pdf?blob=publicationFile&v=2](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/EN/Diskussions_Hintergrundpapier/2018/OECD_2018_COMPETITION_COMMITTEE_Directorate_for_financial_and_enterprise_affairs_competition_committee_81_1.pdf?blob=publicationFile&v=2). [34]
- Bundeskartellamt (2016), *Paper on Platform Market Power - Results and Recommendations*, [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/DE/Berichte/Think-Tank-Bericht-Kurzzusammenfassung\\_Englisch.pdf;jsessionid=A59AF1DE110B50CE03D84DA864D7C185.1\\_cid390?blob=publicationFile&v=2](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/DE/Berichte/Think-Tank-Bericht-Kurzzusammenfassung_Englisch.pdf;jsessionid=A59AF1DE110B50CE03D84DA864D7C185.1_cid390?blob=publicationFile&v=2). [21]
- Bundeskartellamt (2016), *Working Paper: The Market Power of Platforms and Networks (Executive Summary)*, [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/EN/Berichte/Think-Tank-Bericht-Zusammenfassung.pdf;jsessionid=2943DB9B781EDD07FB7CC1BC349C212D.1\\_cid390?blob=publicationFile&v=4](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/EN/Berichte/Think-Tank-Bericht-Zusammenfassung.pdf;jsessionid=2943DB9B781EDD07FB7CC1BC349C212D.1_cid390?blob=publicationFile&v=4). [11]
- Cabral, L. et al. (2021), *The EU Digital Markets Act: A Report from a Panel of Economic Experts*, Commission européenne, <https://op.europa.eu/fr/publication-detail/-/publication/329fb9b1-6c1a-11eb-aeb5-01aa75ed71a1>. [62]
- Calligaris, S., C. Criscuolo et L. Marcolin (2018), « Mark-ups in the digital era », *OECD Science, Technology and Industry Working Papers*, n° 2018/10, [https://www.oecd-ilibrary.org/industry-and-services/mark-ups-in-the-digital-era\\_4efe2d25-en](https://www.oecd-ilibrary.org/industry-and-services/mark-ups-in-the-digital-era_4efe2d25-en). [1]

- Calvano, E. et M. Polo (2021), « Market power, competition and innovation in digital markets: A survey », *Information Economics and Policy*, vol. 54, [17]  
<https://doi.org/10.1016/j.infoecopol.2020.100853>.
- Calvino, F. et C. Criscuolo (2019), « Business dynamics and digitalisation », *OECD Science, Technology and Industry Policy Papers* 62, [2]  
<https://doi.org/10.1787/6e0b011a-en>.
- Church, J. (2008), *Conglomerate Mergers*, American Bar Association, Antitrust Section. [49]
- Colangelo, G. (2022), *The Digital Markets Act and EU Antitrust Enforcement: Double & Triple Jeopardy*, <https://laweconcenter.org/wp-content/uploads/2022/03/Giuseppe-Double-triple-jeopardy-final-draft-20220225.pdf>. [59]
- Commission européenne (2020), *Commission Staff Working Document - Impact Assessment Report (Annexes): Accompanying the document Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on contestable and fair markets in digital sector (Digital Markets Act)*, [https://ec.europa.eu/competition-policy/system/files/2021-09/DMA\\_impact\\_assessment\\_part2.pdf](https://ec.europa.eu/competition-policy/system/files/2021-09/DMA_impact_assessment_part2.pdf). [55]
- Commission européenne (2020), *Proposition de Règlement du Parlement européen et du Conseil relatif aux marchés contestables et équitables dans le secteur numérique (Législation sur les marchés numériques)*, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020PC0842&from=FR>. [51]
- Competition and Markets Authority (2020), *A new pro-competition regime for digital markets: Advice of the Digital Markets Taskforce*, [https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5f9e7567e90e07562f98286c/Digital\\_Taskforce\\_-\\_Advice.pdf](https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5f9e7567e90e07562f98286c/Digital_Taskforce_-_Advice.pdf). [52]
- Competition and Markets Authority (2018), *Designing and Testing Effective Consumer-facing Remedies: Background Note for OECD Competition Committee Working Party No. 3*, OCDE, [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WP3\(2018\)2/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WP3(2018)2/en/pdf). [31]
- Competition Law 4.0 Commission (2019), *A new competition framework for the digital economy: Report by the Commission 'Competition Law 4.0'*, <https://www.competitionpolicyinternational.com/wp-content/uploads/2019/12/CPI-Schallbruch-Schweitzer-Wambach.pdf>. [43]
- Crémer, J. et al. (2021), « Fairness and Contestability in the Digital Markets Act », *Digital Regulation Project Policy Discussion Paper 3*, <https://tobin.yale.edu/sites/default/files/Digital%20Regulation%20Project%20Papers/Digital%20Regulation%20Project%20-%20Fairness%20and%20Contestability%20-%20Discussion%20Paper%20No%203.pdf>. [68]
- Crémer, J., Y. de Montjoye et H. Schweitzer (2019), *Competition policy for the digital era*, <https://ec.europa.eu/competition/publications/reports/kd0419345enn.pdf>. [44]
- Digital Competition Expert Panel (2019), *Unlocking digital competition: Report of the Digital Competition Expert Panel*, [https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/785547/unlocking\\_digital\\_competition\\_furman\\_review\\_web.pdf](https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/785547/unlocking_digital_competition_furman_review_web.pdf). [30]
- Fletcher, A. (2020), *Digital competition policy: Are ecosystems different?*, [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD\(2020\)96/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD(2020)96/en/pdf). [29]

- Franck, J. et M. Peitz (2019), *Market Definition and Market Power in the Platform Economy*, [8]  
[https://cerre.eu/wp-content/uploads/2020/05/report\\_cerre\\_market\\_definition\\_market\\_power\\_platform\\_economy.pdf](https://cerre.eu/wp-content/uploads/2020/05/report_cerre_market_definition_market_power_platform_economy.pdf).
- Graef, I. (2015), « Market Definition and Market Power in Data: The Case of Online Platforms », [26]  
*World Competition*, vol. 38/4, [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2657732](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2657732).
- Jacobides, M. (2021), *What Drives and Defines Digital Platform Power? A framework, with an illustration of App dynamics in the Apple Ecosystem*, Evolution Ltd. White Paper, [40]  
[https://events.concurrences.com/IMG/pdf/jacobides\\_platform\\_dominance.pdf](https://events.concurrences.com/IMG/pdf/jacobides_platform_dominance.pdf).
- JFTC (2017), *Japan Fair Trade Commission: Competition Policy Research Center - Report of Study Group on Data and Competition Policy*, [69]  
[https://www.jftc.go.jp/en/pressreleases/yearly-2017/June/170606\\_files/170606-4.pdf](https://www.jftc.go.jp/en/pressreleases/yearly-2017/June/170606_files/170606-4.pdf).
- Khan, L. (2017), « Amazon's Antitrust Paradox », *Yale Law Journal*, vol. 126, [23]  
[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2911742](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2911742).
- Lynskey, O. (2017), *Regulating 'Platform Power'*, LSE Law, Society and Economy Working Papers, [41]  
[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2921021](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2921021).
- Martens, B. (2020), *European Commission JCR Technical Report: An economic perspective on data and platform market power*, [20]  
[https://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm/SSRN\\_ID3783297\\_code368169.pdf?abstractid=3783297&mirid=1](https://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm/SSRN_ID3783297_code368169.pdf?abstractid=3783297&mirid=1).
- Ministère de la Justice des États-Unis, Antitrust Division (2001), *Submission for OECD Roundtable on Portfolio Effects in Conglomerate Mergers*, [48]  
<https://www.justice.gov/atr/departement-justice-11>.
- Moss, D. (2021), *Controlling Market Power in Digital Business Ecosystems: Incorporating Unique Economic and Business Characteristics in Competition Analysis and Remedies*, [50]  
<https://www.competitionpolicyinternational.com/controlling-market-power-in-digital-business-ecosystems-incorporating-unique-economic-and-business-characteristics-in-competition-analysis-and-remedies/>.
- Moussis, V. et A. Yamada (s.d.), « Abuse of economic dependence: Commentary », [57]  
*Concurrences Dictionary*, <https://www.concurrences.com/en/dictionary/abuse-of-economic-dependence-en>.
- OCDE (2022), *OECD Handbook on Competition Policy in the Digital Era*, [3]  
<https://www.oecd.org/daf/competition-policy-in-the-digital-age/>.
- OCDE (2022), *Purchasing Power and Buyers' Cartels: Background note by the Secretariat [à paraître]*. [56]
- OCDE (2021), *La réglementation ex ante sur les marchés numériques – Note de référence rédigée par le Secrétariat*, [5]  
[https://one.oecd.org/document/DAF/COMP\(2021\)15/fr/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP(2021)15/fr/pdf).
- OCDE (2021), *Portabilité des données, interopérabilité et concurrence des plateformes numériques - Note de référence du Secrétariat*, [10]  
[https://one.oecd.org/document/DAF/COMP\(2021\)5/fr/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP(2021)5/fr/pdf).

- OCDE (2020), *Droits relatifs aux données des consommateurs et impact sur la concurrence - Note de référence du Secrétariat*, [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP\(2020\)1/fr/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP(2020)1/fr/pdf). [35]
- OCDE (2020), *L'abus de position dominante sur les marchés numériques*, <https://www.oecd.org/daf/competition/l-abus-de-position-dominante-sur-les-marches-numeriques-2020.pdf>. [22]
- OCDE (2020), *Start-ups, acquisitions prédatrices et seuils de contrôle des fusions*, [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP\(2020\)5/fr/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP(2020)5/fr/pdf). [37]
- OCDE (2020), *Table ronde sur les effets congloméraux des fusions - Note de référence du Secrétariat*, [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP\(2020\)2/fr/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP(2020)2/fr/pdf). [27]
- OCDE (2019), *La concurrence pour le marché – Note de référence du Secrétariat*, [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/GF\(2019\)7/fr/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/GF(2019)7/fr/pdf). [24]
- OCDE (2019), *Merger Control in Dynamic Markets: Background note by the Secretariat*, <http://www.oecd.org/daf/competition/merger-control-in-dynamic-markets-2020.pdf>. [38]
- OCDE (2018), *L'examen des effets hors-prix dans le contrôle des concentrations : Note de référence du Secrétariat*, [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP\(2018\)2/fr/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP(2018)2/fr/pdf). [32]
- OCDE (2018), *Market concentration: Issues paper by the Secretariat*, [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD\(2018\)46/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD(2018)46/en/pdf). [7]
- OCDE (2018), *Problématique de la qualité dans les secteurs numériques de l'économie sans contrepartie financière - Note de référence du Secrétariat*, [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP\(2018\)14/fr/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP(2018)14/fr/pdf). [33]
- OCDE (2018), *Rethinking Antitrust Tools for Multi-Sided Platforms*, <https://www.oecd.org/daf/competition/Rethinking-antitrust-tools-for-multi-sided-platforms-2018.pdf>. [4]
- OCDE (2016), *Données massives : adapter la politique de la concurrence à l'ère du numérique - Note de référence du Secrétariat*, [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP\(2016\)14/fr/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP(2016)14/fr/pdf). [15]
- OCDE (2006), *Competition Policy Roundtable: Evidentiary Issues in Proving Dominance*, <https://www.oecd.org/competition/abuse/41651328.pdf>. [67]
- OCDE (2001), *Portfolio Effects in Conglomerate Mergers*, <http://www.oecd.org/competition/mergers/1818237.pdf>. [47]
- OCDE (s.d.), *Glossary of Statistical Terms*, <https://stats.oecd.org/glossary/> (consulté le 2021). [70]
- Oxera (2018), *Market power in digital platforms*, [https://ec.europa.eu/competition/information/digitisation\\_2018/contributions/oxera/oxera\\_market\\_power\\_in\\_digital\\_markets.pdf](https://ec.europa.eu/competition/information/digitisation_2018/contributions/oxera/oxera_market_power_in_digital_markets.pdf). [13]
- Petit, N. et D. Teece (2020), *Taking Ecosystems Competition Seriously in the Digital Economy, note destinée à l'audition sur l'économie de la concurrence des écosystèmes numériques du Comité de la concurrence de l'OCDE*, [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD\(2020\)90/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD(2020)90/en/pdf). [9]

- Prado, T. (2021), *Assessing the Market Power of Digital Platforms*, International Telecommunications Society, Calgary, [64]  
<https://www.econstor.eu/bitstream/10419/238048/1/Prado-Assessing.pdf>.
- Schweitzer, H. et al. (2018), *Modernising the law on abuse of market power*, [42]  
[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3250742](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3250742).
- Scott Morton, F. et al. (2019), *Committee for the Study of Digital Platforms: Market Structure and Antitrust Subcommittee*, George J. Stigler, Center for the Study of the Economy and the State, The University of Chicago Booth School of Business, <https://www.chicagobooth.edu/-/media/research/stigler/pdfs/market-structure-report.pdf>. [46]
- Teece, D. et H. Kahwaty (2020), *Rebooting Digital Market Power*, [65]  
<https://www.competitionpolicyinternational.com/rebooting-digital-market-power/>.
- Tucker, C. (2018), « Network Effects and Market Power: What Have we Learned in the Last Decade? », *Antitrust Spring*, <http://sites.bu.edu/tpri/files/2018/07/tucker-network-effects-antitrust2018.pdf>. [18]
- Wakui, M. et T. Cheng (2015), « Regulating abuse of superior bargaining position under the Japanese competition law: an anomaly or a necessity? », *Journal of Antitrust Enforcement*, vol. 1-32, <https://doi.org/doi:10.1093/jaenfo/jnv022>. [58]