

**Direction des affaires financières et des entreprises  
COMITÉ DE LA CONCURRENCE**

**Rapport annuel sur l'évolution de la politique de a concurrence en France**

-- 2018 --

Ce rapport est soumis par la France au Comité de la Concurrence POUR INFORMATION à sa prochaine réunion des 5-7 juin 2019.

JT03447088

## *Table des matières*

<b>1. Modification ou projet de modification des lois et politiques de la concurrence.....</b>	<b>3</b>
1.1. Résumé des nouvelles dispositions relevant du droit de la concurrence et des matières connexes.....	3
1.2. Modifications du droit et de la politique de la concurrence proposées par les pouvoirs publics..	7
<b>2. Mise en œuvre de la législation et de la politique de la concurrence .....</b>	<b>7</b>
2.1. Action contre les pratiques anticoncurrentielles, y compris les ententes et les abus de position dominante.....	7
2.2. Fusions et acquisitions .....	27
<b>3. Rôle des autorités chargées de la concurrence dans la formulation et la mise en œuvre des autres politiques, par exemple les mesures de réforme réglementaire, les mesures de politique commerciale ou les mesures de politique industrielle .....</b>	<b>32</b>
3.1. Les avis de l’Autorité de la concurrence concernant les professions réglementées de droit .....	32
3.2. Les avis concernant d’autres secteurs .....	33
<b>4. Ressources des autorités chargées de la concurrence.....</b>	<b>35</b>
4.1. Ressources globales des autorités .....	35
4.2. Ressources humaines .....	35
4.3. Période couverte pour les informations ci-dessus.....	36
<b>5. Résumés de nouveaux rapports et études sur les questions concernant la politique de la concurrence.....</b>	<b>36</b>
5.1. La DGCCRF .....	36
5.2. L’Autorité de la concurrence .....	37

## 1. Modification ou projet de modification des lois et politiques de la concurrence

### 1.1. Résumé des nouvelles dispositions relevant du droit de la concurrence et des matières connexes

#### 1.1.1. Textes législatifs

*Directive n° 2019/1 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2018 visant à doter les autorités de concurrence des États membres des moyens de mettre en œuvre plus efficacement les règles de concurrence et à garantir le bon fonctionnement du marché intérieur*

1. La Directive n°2019/1 dite ECN+ vise à doter les autorités de concurrence des États membres des moyens de mettre en œuvre plus efficacement les règles de concurrence et à garantir le bon fonctionnement du marché intérieur. Elle constitue une nouvelle étape décisive pour la politique européenne de concurrence.
2. Pour l'Autorité de la concurrence, la directive implique un renforcement de ses pouvoirs d'action et, pour les entreprises, des sanctions encore plus dissuasives.
3. L'Autorité se voit dotée de nouveaux moyens lui permettant de mettre en œuvre plus efficacement encore le droit de la concurrence. L'Autorité aura désormais l'opportunité de mieux optimiser ses ressources en les consacrant aux affaires correspondant à ses priorités (« opportunité des poursuites »). Elle disposera désormais de la faculté de se saisir d'office pour imposer des mesures conservatoires, ce qui est un atout pour répondre, notamment, aux défis de l'économie numérique. La directive consacre, en outre, la possibilité pour l'Autorité d'imposer des mesures « structurelles » aux entreprises en cas de pratiques anticoncurrentielles.
4. Toutes les entreprises seront quant à elles soumises au même plafond de sanction, ce qui conduira à supprimer le plafond de 3 millions d'euros qui était applicable aux « organismes » ou associations d'entreprises, tels les syndicats ou ordres professionnels, qui pourront désormais être sanctionnés à hauteur du total des ressources de leurs membres.

*Loi n° 2018-643 du 23 juillet 2018 relative aux contrôles et aux sanctions en matière de concurrence en Polynésie française et en Nouvelle-Calédonie*

5. Par une loi du pays du 23 février 2015, l'assemblée de la Polynésie française a créé une autorité administrative indépendante dotée de pouvoirs de sanctions, l'Autorité polynésienne de la concurrence. Cette loi est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> février 2016.
6. L'ordonnance n° 2017-157 du 9 février 2017 étendant et adaptant à la Polynésie française certaines dispositions du livre IV du code de commerce relatives aux contrôles et aux sanctions en matière de concurrence avait pour objet de prendre les mesures nécessaires afin que l'Autorité polynésienne de la concurrence puisse exercer pleinement ses fonctions et dispose notamment de moyens de contrôle coercitifs. Ces mesures concernent la compétence juridictionnelle, les cas de prescription de l'action publique, les pouvoirs renforcés d'enquête et les contrôles, les voies de recours contre ses décisions et les sanctions encourues.
7. Prise sur le fondement de l'habilitation prévue à l'article 74-1 de la Constitution, cette ordonnance a été ratifiée par la loi n° 2018-643 du 23 juillet 2018. L'article 2 de cette loi organise notamment la coopération en matière d'enquêtes de concurrence entre

l'Autorité polynésienne de la concurrence d'une part, et l'Autorité de la concurrence ou les services de la DGCCRF d'autre part.

*Loi n° 2018-938 du 30 octobre 2018 pour l'équilibre des relations commerciales dans le secteur agricole et alimentaire et une alimentation saine, durable et accessible à tous*

8. La loi n° 2018-938 du 30 octobre 2018 pour l'équilibre des relations commerciales dans le secteur agricole et alimentaire a tenu compte de l'accélération et de l'internationalisation des rapprochements des centrales d'achat et de référencement dans les secteurs agro-alimentaires. Elle entend ainsi renforcer le dispositif applicable au rapprochement des centrales d'achat concernant le commerce de détail de biens de grande consommation, tel que prévu par l'article L.462-10 du Code de commerce. Les parties à l'accord devront désormais fournir un dossier d'information préalable (article 19), lequel sera soumis à un délai plus long (4 mois contre 2 auparavant). L'Autorité de la concurrence aura ainsi à sa disposition à un stade précoce une information plus détaillée sur les accords. L'Autorité procédera en outre à un bilan concurrentiel des accords notifiés selon une procédure contradictoire et décidera le cas échéant de demander aux parties des engagements ou de prendre des mesures conservatoires pour remédier aux effets anticoncurrentiels identifiés.

9. Par ailleurs, s'agissant des relations commerciales, la loi prévoit notamment :

- une modification de l'article L. 441-8 du code de commerce sur les clauses de renégociation afin de rendre ce dispositif plus effectif ;
- un relèvement du seuil de revente pour les denrées alimentaires et un encadrement spécifique des promotions relatives à ces produits.

*Ordonnance n° 2018-1128 du 12 décembre 2018 relative au relèvement du seuil de revente à perte et à l'encadrement des promotions pour les denrées et certains produits alimentaires*

10. Le Gouvernement, habilité par l'article 15 de la loi EGALIM, a pris, par une ordonnance n°2018-1128 du 12 décembre 2018, les mesures suivantes :

- le relèvement du seuil de revente à perte (SRP) de 10 % pour les denrées alimentaires revendues en l'état au consommateur (y compris les aliments pour animaux de compagnie) ;
- l'encadrement en valeur et en volume des opérations promotionnelles sur les denrées alimentaires, y compris celles destinées aux animaux de compagnie et la définition des sanctions administratives permettant d'assurer l'effectivité de ces dispositions.

### 1.1.2. Textes réglementaires

#### *La modernisation du contrôle des concentrations*<sup>1</sup>

11. L'Autorité de la concurrence a procédé en 2018 à un vaste état des lieux de la procédure de contrôle des concentrations. L'Autorité a notamment engagé des consultations publiques sur la question de l'instauration d'un système ex post du contrôle des concentrations. L'Autorité a par ailleurs annoncé un important mouvement d'allègement des informations demandées aux entreprises dans le cadre de la procédure simplifiée, ainsi que la création d'une nouvelle modalité de déclaration via une plateforme numérique.

#### La simplification du dossier de notification

12. Afin de simplifier la charge administrative des entreprises, l'Autorité a proposé de supprimer plusieurs informations, qui étaient jusqu'ici requises, en particulier financières (produits financiers des placements, immobilisations incorporelles, corporelles, financières, dettes financières...), et de réduire à un exemplaire le dossier communiqué (au lieu de quatre actuellement). Au vu de sa pratique dans l'instruction des dossiers depuis le 1er mars 2009, ces informations n'ont pas été considérées comme indispensables à l'examen de l'ensemble des opérations de concentration. S'agissant de l'annexe 4-4 du code de commerce, seuls les chiffres d'affaires totaux, européen et français hors taxes, ainsi que le résultat net des entreprises concernées seront ainsi requis dans le cas général (des informations complémentaires pouvant être demandées si nécessaire).

#### Elargissement du champ de la procédure simplifiée

13. L'Autorité a également proposé d'élargir le bénéfice de cette procédure à d'autres types d'opérations :

- en cas de chevauchement horizontal d'activité (les entreprises évoluent sur les mêmes marchés), lorsque la part de marché cumulée des entreprises concernées est inférieure à 25 % ;
- en cas de marchés verticalement liés (les entreprises évoluent sur des marchés différents mais liés), lorsque la part de marché des entreprises concernées sur l'un ou l'autre de ces marchés est inférieure à 30 % ;
- en cas de chevauchement horizontal, lorsque la part de marché cumulée des entreprises concernées est inférieure à 50 % et l'accroissement de part de marché à la suite de l'opération est inférieur à 2 points ;
- en cas d'acquisition de contrôle exclusif d'entreprises, lorsque l'acquéreur détient déjà le contrôle en commun de la cible avec un autre opérateur ;
- lorsque l'opération porte sur la création d'une entreprise commune de plein exercice exclusivement active en dehors du territoire national ;

---

<sup>1</sup> Autorité de la concurrence, communiqué de presse du 7 juin 2018 sur la modernisation et simplification du contrôle des concentrations et communiqué de presse du 25 avril 2019 sur le décret n° 2019-339 du 18 avril 2019 portant simplification du dossier de notification d'une opération de concentration à l'Autorité de la concurrence.

- lorsque l'opération concerne la prise de contrôle conjoint d'un actif immobilier en vente en l'état futur d'achèvement (VEFA).

### Création d'une nouvelle procédure de notification ultra simplifiée et dématérialisée

14. Les opérations qui bénéficiaient de la procédure simplifiée dans sa forme actuelle pourront désormais être notifiées sur le site Internet de l'Autorité au moyen d'un formulaire en ligne. Par cette procédure dématérialisée, l'Autorité entend participer à la modernisation des modes d'intervention de l'État et prendre en compte les contraintes d'efficacité exprimées par les entreprises et leurs conseils.

### *Communiqué de procédure sur la transaction<sup>2</sup>*

15. L'Autorité a consolidé dans un communiqué de procédure, après plus de deux années de mise en œuvre et d'échanges avec les parties intéressées (entreprises, avocats, associations spécialisées), les principales étapes de la procédure de transaction issue de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques (loi « Macron ») qui introduit dans le Code de commerce un point III à l'article L. 464-2. La procédure de transaction a pris la suite de l'ancienne procédure de non-contestation des griefs. Elle permet aux entreprises qui ne contestent pas les faits qui leur sont reprochés d'obtenir le prononcé d'une sanction pécuniaire à l'intérieur d'une fourchette (fixant le montant maximal et le montant minimal) proposée par le rapporteur général et ayant donné lieu à un accord des parties.

16. L'Autorité a notamment précisé les facteurs qui peuvent motiver les entreprises à recourir à la transaction (preamble), la possibilité pour l'entreprise d'interroger l'Autorité sur la transaction à tout stade de la procédure, et notamment avant la notification des griefs (pt. 10), la modification des modalités d'information réciproque des différentes entreprises sur le déroulement du processus de transaction (pts. 20 et 30), et la possibilité explicite pour les entreprises de présenter de brèves observations écrites portant sur la détermination du montant de sanction au sein de la fourchette (pt. 15).

17. Le communiqué aborde également la question des engagements que sont susceptibles de proposer les entreprises pour réduire la sanction au-delà d'une transaction « sèche » se résumant à une non-contestation des griefs (pts. 12, 23 et 38). Il traite aussi de la mise en œuvre de la transaction conjointement avec la procédure de clémence (pts. 8-9, 26 et 32). Il présente le déroulement concret d'une procédure de transaction, notamment avec une séance en deux parties, l'une commune, l'autre individuelle, lorsque la transaction concerne plusieurs entreprises mises en cause (pts. 35-36).

18. Enfin, le communiqué de procédure précise que, si les principes de détermination des sanctions pécuniaires dont s'inspire le communiqué du 16 mai 2011 de l'Autorité peuvent constituer un point de référence pertinent lorsque s'engage la discussion entre le rapporteur général et les entreprises en vue de la signature du procès-verbal de transaction, en revanche, la méthode de détermination des sanctions décrite dans ce communiqué n'a pas vocation à être mise en œuvre dans la décision du collègue, qui prononce une sanction à l'intérieur de la fourchette fixée par le procès-verbal de transaction (pt. 37).

---

<sup>2</sup> Autorité de la concurrence, communiqué de procédure du 21 décembre 2018 relatif à la procédure de transaction

## 1.2. Modifications du droit et de la politique de la concurrence proposées par les pouvoirs publics

19. La loi PACTE (Plan d'action pour la croissance et la transformation des entreprises), examinée par le Parlement en 2018 et adoptée de manière définitive par ce dernier le 11 avril 2019, est une nouvelle étape dans la transformation économique de la France. Elle habilite le Gouvernement à adopter une ordonnance transposant la Directive ECN+. Elle introduit, par ailleurs, des modifications proposées par l'Autorité de la concurrence au Gouvernement concernant la compétence de l'Autorité en matière de sanction et sa procédure contentieuse. Elle simplifie le régime juridique applicable en matière d'opérations de visite et saisie, en ce qui concerne la compétence du juge des libertés et de la détention et le recours aux officiers de police judiciaire. Elle renforce également les pouvoirs d'enquête de l'Autorité et des agents de la DGCCRF s'agissant du droit d'accès aux données de connexion détenues par les opérateurs de télécommunications électroniques, à l'exclusion de celles relatives au contenu des communications.

## 2. Mise en œuvre de la législation et de la politique de la concurrence

20. L'Autorité de la concurrence a connu une activité soutenue lors de l'année 2018, puisqu'elle a rendu 320 décisions et avis, parmi lesquels 235 décisions de contrôle de concentration, 26 décisions relatives à des pratiques anticoncurrentielles (hors décisions de classement et désistement) et 12 avis (hors avis de clémence et avis concernant les professions réglementées).

21. La DGCCRF a participé activement aux décisions de sanction de pratiques anticoncurrentielles rendues par l'Autorité de la concurrence en 2018 : 10 des 13 décisions de sanction font suite à un indice transmis par la DGCCRF ou un rapport d'enquête établi par la DGCCRF.

### 2.1. Action contre les pratiques anticoncurrentielles, y compris les ententes et les abus de position dominante

#### 2.1.1. Résumé des activités

##### *Résumé des activités des autorités chargées de la concurrence*

22. La loi de modernisation de l'économie du 4 août 2008 (LME), l'ordonnance de modernisation de la régulation de la concurrence du 13 novembre 2008 et leurs décrets d'application ont modifié le cadre institutionnel de la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles. Ces textes ont créé l'Autorité, et instauré un nouveau partage des compétences entre celle-ci et la Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (ci-après « DGCCRF »).

23. L'une des composantes de la réforme a consisté à confier les affaires de portée locale à la DGCCRF au moyen de nouveaux pouvoirs de transaction et d'injonction conférés au ministre chargé de l'économie. Cette réforme redéfinit l'articulation des compétences entre les deux institutions.

## Résumé des activités de la DGCCRF

24. La DGCCRF, ainsi que les services déconcentrés compétents, assurent la mission de détection des pratiques anticoncurrentielles, notamment selon les priorités définies par son programme national d'enquêtes (PNE). Ces orientations s'inscrivent dans le cadre des priorités gouvernementales en faveur de la croissance et de la compétitivité des entreprises.

25. La DGCCRF réalise des enquêtes de concurrence, qui sont effectuées par les directions régionales des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE) et bénéficie de pouvoirs de transaction et d'injonction pour le règlement des pratiques anticoncurrentielles locales.

26. La DGCCRF intervient en tant que commissaire du Gouvernement devant l'Autorité de la concurrence, sans participer au délibéré. Elle produit des observations écrites lors de chaque phase contradictoire de la procédure (notification des griefs et rapports) et présente des observations orales lors de la séance. En outre, elle représente le ministre devant la cour d'appel et la Cour de cassation en déposant des observations écrites et en intervenant lors des audiences.

### Le Programme national d'enquêtes (PNE)

27. Le PNE 2018 vise trois orientations :

1. Protéger les consommateurs, particulièrement les publics captifs ou vulnérables, dans un contexte fortement évolutif des modes de consommation ;
2. Veiller au fonctionnement optimal des filières alimentaires pour garantir la qualité de la production et la loyauté de l'information délivrée au consommateur ;
3. Préserver le pouvoir d'achat des consommateurs sur des postes de dépenses importants des ménages.

28. Il s'agit en particulier de contribuer à une veille efficace face aux pratiques préjudiciables au bon fonctionnement concurrentiel.

### Le bilan d'activité de la DGCCRF en 2018

29. *L'activité spécifique relative aux ententes et abus de position dominante (les pratiques anticoncurrentielles)*

30. Les dysfonctionnements de concurrence sont repérés lors des enquêtes spécifiques (sectorielles) de recherches d'indices de pratiques anticoncurrentielles inscrites au PNE et à l'occasion de l'exercice normal des missions de la DGCCRF.

31. La DGCCRF assure également la veille concurrentielle dans la commande publique en mettant à profit la relation d'intérêt partagé qu'elle a instaurée avec les acheteurs publics.

32. Lorsque des indices de pratiques anticoncurrentielles sont mis en lumière et que la DGCCRF estime qu'une enquête approfondie peut les confirmer, y compris par des opérations de visites et saisies, l'indice est transmis à l'Autorité de la concurrence en vertu des dispositions de l'article L. 450-5 du Code de commerce. Tous les documents nécessaires à l'appréciation de l'indice y sont joints.

33. L'Autorité de la concurrence dispose d'un délai d'un mois pour prendre la direction de l'enquête. Lorsqu'elle ne souhaite pas le faire, la DGCCRF réalise elle-même l'enquête (article D. 450-3 du Code de commerce).

34. Les enquêtes laissées à la DGCCRF sont prises en charge par les enquêteurs des huit Brigades interrégionales d'enquête de concurrence (BIEC) constituées dans les DIRECCTE (soit une cinquantaine d'enquêteurs). Ce dispositif permet à la DGCCRF de réaliser des enquêtes d'envergure nationale que l'Autorité de la concurrence n'a pas souhaité effectuer avec ses propres enquêteurs.

35. Les enquêtes apportant la preuve de pratiques anticoncurrentielles donnent lieu à un rapport qui comporte une qualification des pratiques au regard des articles L. 420-1, L. 420-2, ou L. 420-5 du Code de commerce en fonction du standard de preuve habituel de l'Autorité de la concurrence. Ce rapport impute les pratiques sous forme de griefs aux opérateurs visés.

36. L'Autorité de la concurrence est informée des résultats des investigations menées par la DGCCRF. En pratique, le rapport d'enquête lui est transmis en application de l'article L.450-5 du code de commerce. Il appartient alors à l'Autorité de la concurrence de décider dans le délai de deux mois de se saisir ou non de l'affaire (cf article D. 450-3 II).

37. Lorsque l'Autorité de la concurrence laisse le soin à la DGCCRF de traiter le dossier, notamment lorsque les pratiques constatées sont de dimension locale, la DGCCRF peut entrer en voie de sanction en proposant une transaction et/ou une injonction aux entreprises (article L. 464-9 du Code de commerce – cf. ci-dessous).

38. Dans l'hypothèse où le rapporteur général de l'Autorité de la concurrence ne proposerait pas au collège de se saisir d'office des résultats d'une enquête pour laquelle notamment les montants de chiffre d'affaires des entreprises en cause ou la dimension communautaire des pratiques ne permettent pas au Ministre de mettre en œuvre cette procédure d'injonction ou de transaction, celui-ci a la possibilité de saisir lui-même l'Autorité des faits qu'il estime contraires aux dispositions des articles L. 420-1 et L. 420-2 du Code de commerce (art L 462-5 du Code de commerce).

## Bilan chiffré

### Indices détectés

39. Parmi les 385 indices de pratiques anticoncurrentielles détectés par la DGCCRF en 2018, 97 projets d'enquête (indices qui méritent qu'une enquête approfondie soit menée) ont été transmis à l'Autorité de la concurrence qui en a pris en charge 14 (soit 14,4 %). La DGCCRF a donc traité les 83 projets d'enquête restants.

40. L'Autorité de la concurrence sélectionne les enquêtes qu'elle souhaite réaliser, notamment en fonction de l'importance du secteur et de la taille des entreprises en cause, de l'ampleur des pratiques supposées et de l'intérêt jurisprudentiel du cas.

### Rapports d'enquête

41. Les services de la DGCCRF ont établi 57 rapports en 2018. Parmi ces 57 rapports, 36 ont conclu à des pratiques anticoncurrentielles en relevant un ou plusieurs griefs à l'encontre des entreprises concernées (soit plus de 63 %).

42. Parmi les 36 rapports caractérisant des pratiques anticoncurrentielles, l'Autorité de la concurrence s'est saisie de 7 dossiers. 29 dossiers sont ainsi restés à la charge de la DGCCRF. La DGCCRF a engagé une procédure de transaction/injonction telle que prévue à l'article L 464-9 du code de commerce (pour 11 dossiers) ou délivré des avertissements réglementaires (pour 7 dossiers).

### Les injonctions et les transactions « concurrence »

43. L'ordonnance du 13 novembre 2008 a confié au ministre de l'Économie un pouvoir d'injonction et de transaction destiné au règlement des pratiques anticoncurrentielles locales. Ce dispositif est mis en œuvre par la DGCCRF pour les pratiques anticoncurrentielles dont l'Autorité de la concurrence ne s'est pas saisie d'office, qui affectent un marché de dimension locale, ne portent pas sur des faits relevant des articles 101 et 102 du Traité sur le fonctionnement de l'UE, et sont commises par des entreprises dont le chiffre d'affaires n'excède pas 50 millions d'euros sur le plan individuel et 200 millions d'euros pour l'ensemble des entreprises responsables d'une pratique anticoncurrentielle.

44. La DGCCRF peut enjoindre aux entreprises de cesser les pratiques anticoncurrentielles et, le cas échéant, leur proposer une transaction financière, jusqu'à 150 000 euros ou 5 % du chiffre d'affaires de l'entreprise concernée. L'exécution par les entreprises des obligations résultant de la transaction éteint toute action devant l'Autorité de la concurrence pour les mêmes faits. En cas de refus de la transaction ou d'inexécution des obligations découlant de la transaction, la DGCCRF saisit l'Autorité de la concurrence.

45. Ce pouvoir a été instauré afin d'organiser un traitement efficace des pratiques anticoncurrentielles de moindre importance et cependant dommageables à l'économie et aux consommateurs. Il apporte une solution simple et rapide aux pratiques anticoncurrentielles qui affectent un marché de dimension locale, et offre aux PME, auteurs de ces pratiques, la possibilité d'amender leurs comportements et, le cas échéant, de régler à l'Etat une compensation financière. Il constitue donc un outil complémentaire à celui en vigueur devant l'Autorité de la concurrence dans le dispositif de lutte contre les pratiques anticoncurrentielles.

46. L'intervention de la DGCCRF permet de mettre fin à des pratiques d'ententes et à des abus directement préjudiciables aux entreprises, aux consommateurs et aux particuliers. Elle concourt à assainir le fonctionnement de la concurrence dans des secteurs d'activités variés et à prévenir le développement de mauvaises pratiques par des opérateurs peu accoutumés au droit de la concurrence. Elle est également l'occasion d'opérations conjointes de promotion de la culture de concurrence auprès des professionnels.

47. En 2018, 11 dossiers ont été clos par une procédure de transaction/injonction (28 injonctions et 21 transactions pour un montant total de 168 550 euros) :

- Pratiques relevées dans le secteur du déménagement des militaires à Saint-Dizier (BIEC de Metz) : entente entre deux entreprises dans le cadre de marchés publics par le biais d'offres de couverture permettant à l'une d'entre elles d'apparaître la moins-disante dans plusieurs dossiers de demande de remboursement de frais présentés au Centre d'Administration Ministériel des Indemnités de Déplacement (CAMID) du Commissariat des Armées de Brest (injonctions de cessation et transaction d'un montant global de 20 000 euros) ;
- Pratiques relevées dans le secteur du transport maritime à l'Île-de-Batz (BIEC de Nantes) : existence d'une clause de non-concurrence au sein du règlement intérieur d'un GIE de nature à empêcher à un membre du GIE d'exercer librement d'autres activités et menaces formulées par une entreprise à l'égard de deux autres opérateurs, lors d'une procédure d'appel d'offres relative à la reconduction du contrat de délégation de service public pour le transport maritime à l'Île-de-Batz, ayant eu pour conséquence de dissuader un des opérateurs de déposer son offre

(injonctions de cessation et de suppression de la clause litigieuse et transaction d'un montant global de 8 200 euros) ;

- Pratiques relevées dans le secteur de la formation professionnelle aux travaux forestiers dans la région Auvergne-Rhône-Alpes (BIEC de Lyon) : entente entre deux établissements d'enseignement proposant une formation aux métiers forestiers par le biais d'échanges d'informations sur les prix et les lots sur lesquels ils candidaient avant le dépôt de leurs offres et durant la phase de négociation individuelle lors de deux procédures de marchés publics (injonctions de cessation et transaction d'un montant global de 10 000 euros) ;
- Pratiques relevées dans le secteur des travaux de plomberie dans le département du Pas-de-Calais (BIEC de Lille) : entente entre des sociétés de plomberie dans le cadre d'un marché lancé par le Conseil général du Pas-de-Calais par le biais d'échanges d'informations ayant conduit à l'élaboration d'offres identiques en vue de se répartir l'attribution des zones géographiques concernées (injonctions de cessation et transaction d'un montant global de 54 900 euros) ;
- Pratiques relevées sur le marché des taxis de la ville de Blois (BIEC de Nantes) : statuts et règlement intérieur d'une société coopérative d'artisans taxis comportant plusieurs dispositions ayant eu pour objet ou pu avoir pour effet de limiter l'accès au marché ou le libre exercice de la concurrence (injonction de modification des clauses et transaction de 5 000 euros) ;
- Pratiques relevées dans le secteur de la sécurisation des débits de tabac dans la région Bourgogne-Franche-Comté et dans le département de l'Ain (BIEC de Lyon) : entente entre cinq entreprises afin d'élaborer des devis de complaisance pour des travaux de sécurisation de débits de tabac, lesquels visaient à faire apparaître l'une d'elles comme la moins-disante dans de nombreux dossiers de demande de subventions présentés par ses clients buralistes (injonctions de cessation et transaction d'un montant global de 11 700 euros) ;
- Pratiques relevées dans le secteur de la distribution de produits vétérinaires dans les départements d'Ille-et-Vilaine, de la Mayenne et du Morbihan (BIEC de Nantes) : pratique de boycott mise en place par des vétérinaires adhérents d'un GIE à l'égard de médicaments nécessaires à l'élevage, destinée à empêcher le laboratoire fabricant de leur faire concurrence sur le marché de la fourniture de médicaments pour animaux délivrés sans ordonnance (injonction de cessation et transaction de 20 800 euros) ;
- Pratiques relevées dans le secteur de la gestion technique des bâtiments de la Communauté urbaine de Lille (BIEC de Lille) : entente entre trois sociétés dans le cadre de consultations lancées par Lille Métropole Communauté Urbaine pour des marchés de maintenance et de transformation des installations de gestion technique des bâtiments, par le biais d'échanges d'informations préalablement à la remise des offres (injonctions de cessation et transaction d'un montant global de 37 850 euros) ;
- Pratiques relevées dans le secteur de la sécurisation des débits de tabac dans le département du Bas-Rhin (BIEC de Metz) : entente entre quatre entreprises afin d'élaborer des devis de complaisance pour des travaux de sécurisation de débits de tabac, lesquels visaient à faire apparaître deux d'entre elles comme les moins-

disantes dans des dossiers de demande de subventions présentés par des clients ruralistes (injonctions de cessation et transaction de 3 700 euros) ;

- Pratiques relevées dans le secteur du transport de passagers en montgolfières (BIEC de Lyon) : entente entre trois entreprises par le biais d'échanges d'informations ayant eu pour objet de réduire la concurrence par les prix, mais restée sans effet (injonctions de cessation) ;
- Pratiques relevées sur le marché des taxis de la ville de Toulouse (BIEC de Marseille) : statuts et règlement intérieur d'un GIE de taxis comportant plusieurs dispositions ayant eu pour objet ou pu avoir pour effet de restreindre la liberté commerciale de ses adhérents (injonction de modification des clauses).

48. L'enquête précitée relative à une pratique de boycott dans le secteur de la distribution de produits vétérinaires dans les départements de l'Ille-et-Vilaine, de la Mayenne et du Morbihan constitue une décision emblématique de l'année 2018.

49. Cette enquête a permis de démontrer que les vétérinaires adhérents du GIE Synervet avaient mis en place une mesure de boycott de médicaments nécessaires à l'élevage, fabriqués par le laboratoire Bayer Healthcare. Cette mesure constituait une opération de rétorsion destinée à empêcher ce laboratoire de lui faire concurrence sur le marché de la fourniture de médicaments pour animaux délivrés sans ordonnance. En effet, des éleveurs regroupés dans une association avaient pu acquérir auprès d'un pharmacien, sans prescription médicale et à des prix très compétitifs, des obturateurs de trayons de la marque Bayer utilisés dans la prévention des infections mammaires des vaches laitières. Le comportement des vétérinaires du GIE Synervet a ainsi provoqué une chute de 80 % de la vente de médicaments de la gamme rurale de la marque Bayer Healthcare. Ces professionnels entendaient de la sorte faire pression sur Bayer Healthcare afin de conserver l'exclusivité de la vente de ces produits aux éleveurs.

50. La DGCCRF a enjoint au GIE Synervet de cesser d'encourager ses adhérents à boycotter les produits d'un partenaire commercial dans le but de le sanctionner pour lui avoir fait concurrence. Elle lui a également proposé un règlement transactionnel d'un montant de 20 800 €. Le GIE Synervet a accepté ces propositions en janvier 2018.

51. Au total, entre 2010 et 2018, 78 affaires ont été conclues par 217 injonctions et 158 transactions dans des secteurs divers (logement, transports, prestations funéraires, spectacles, produits de loisirs, agroalimentaire etc.). Elles ont donné lieu à un montant d'amende transactionnelle total de 1 687 190 euros. Plusieurs autres dossiers sont en cours.

52. Depuis la fin de l'année 2012, les décisions de transaction/injonctions sont publiées sur le site Internet de la DGCCRF et consultables via le lien suivant : <http://www.economie.gouv.fr/dgccrf/pratiques-anticoncurrentielles-transactions-et-injonctions>

#### Assistance aux enquêtes menées par l'Autorité

53. L'Autorité de la concurrence peut requérir l'aide de la DGCCRF pour réaliser les opérations de visite et saisie qu'elle aura décidé pour ses propres enquêtes (article L. 450-6 du Code de commerce). Elle formule une demande écrite à la DGCCRF.

54. En 2018, l'Autorité de la concurrence a réalisé 5 opérations de visite et saisie, dont 2 avec l'assistance de la DGCCRF.

55. Pour sa part, la DGCCRF a réalisé, en 2018, 16 opérations de visite et saisie (contre 9 en 2017) qui ont mobilisé 181 enquêteurs.

La DGCCRF, commissaire du gouvernement pour les affaires traitées par l’Autorité de la concurrence

56. La DGCCRF exerce les fonctions de commissaire du Gouvernement dans toutes les procédures consultatives et contentieuses traitées par l’Autorité de la concurrence. A cet effet, elle établit des observations écrites à tous les stades de la procédure et présente des observations orales lors de la séance. Elle ne participe pas au délibéré et expose sa position avant les parties, qui peuvent ainsi répondre.

La DGCCRF représente le ministre de l’Économie dans le cadre des recours devant la cour d’appel et les pourvois formés contre les décisions de l’Autorité de la concurrence devant la Cour de cassation

57. A ce titre, devant la cour d’appel de Paris, la DGCCRF a déposé à 11 reprises en 2018 des observations écrites (9 en 2017), dont 6 mémoires au fond (6 en 2017). Elle a participé à 11 audiences de plaidoirie en 2018 (8 en 2017).

### Résumé des activités de l’Autorité de la concurrence

58. En 2018, l’Autorité a rendu 26 décisions en matière contentieuse (hors décisions de classement et désistement), dont 13 décisions de sanctions (10 pour des pratiques anticoncurrentielles dont 2 abus de position dominante et 8 ententes, 2 pour le non-respect d’engagements en matière de concentration et antitrust, 1 pour une pratique d’importation exclusive outre-mer), pour un montant total de 237,5 millions d’euros. Le tableau suivant recense les décisions de sanctions adoptées par l’Autorité en 2018.

N° décision	Libellé décision	Sanctions
18-D-02	Espaces verts Martinique	80 000 €
18-D-03	Termites	75 000 €
18-D-05	Sécurisation débits tabac	46 000 €
18-D-06	Vins Côtes du Rhône	20 000 €
18-D-09	Travail temporaire	4 500 000 €
18-D-15	Médicaments vétérinaires	15 957 400 €
18-D-16	FNAC Darty non-respect engagements	20 000 000 €
18-D-17	Déchets corses	199 000 €
18-D-19	Éclairage public Ardèche	19 000 €
18-D-21	Accords exclusifs importation Wallis-et-Futuna	250 000 €
18-D-23	Vente en ligne de matériel de motoculture	7 000 000 €
18-D-24	Électroménager	189 000 000 €
18-D-26	Fertilisants	355 000 €
<b>Total</b>		<b>237 501 400 €</b>

59. En 2018, l’Autorité a pris 2 décisions dans lesquelles elle a transigé avec les parties : dans le secteur des produits électroménagers (18-D-24) pour un montant de 189 millions d’euros et dans celui des médicaments vétérinaires (18-D-15) pour un montant total de près de 16 millions d’euros.

60. En 2018, la procédure d’engagements a été mise en œuvre à deux reprises dans le secteur de la production et commercialisation de viande fraîche en Martinique (18-D-04)

et dans le secteur des décodeurs de télévision payante par satellite (18-D-14). Pour rappel, cette procédure permet aux entreprises, après avoir reçu une évaluation préliminaire de concurrence, de proposer, de façon volontariste et négociée à l'Autorité des engagements modifiant leur comportement à l'avenir. Après consultation des acteurs du secteur (test de marché), l'Autorité peut, le cas échéant après avoir obtenu des modifications de ces engagements, les rendre obligatoires si elle considère qu'ils répondent à ses préoccupations de concurrence.

### *Résumé des activités des tribunaux*

#### Pratiques commerciales restrictives

##### ***L'activité contentieuse des pratiques commerciales restrictives en 2018***

61. Les dispositions de l'article L. 442-6 du code de commerce permettent au ministre chargé de l'économie d'assigner devant le juge civil ou commercial les entreprises auteurs de pratiques commerciales abusives ou de déposer des conclusions, devant les mêmes juridictions, dans les procédures initiées par les entreprises elles-mêmes. Le ministre peut dans ce cadre solliciter le prononcé d'une amende civile de cinq millions d'euros dont le montant peut être porté au triple des sommes indûment perçues ou de manière proportionnée aux avantages tirés du manquement, à 5 % du chiffre d'affaires hors taxe réalisé en France par l'auteur des pratiques. Des astreintes, ainsi que la publication de la décision peuvent également être ordonnées. Le ministre a également la faculté d'intervenir dans des contentieux qu'il n'a pas lui-même initiés. Ce dispositif a été validé tant par le Conseil constitutionnel en 2011 et une nouvelle fois en 2018, que par la Cour européenne des droits de l'Homme en 2012.

62. En 2018, 13 décisions (contre 16 en 2017) intéressant les pratiques restrictives de concurrence civiles ont été rendues dans des contentieux ayant pour origine une action du ministre. Ces décisions ont été rendues par les tribunaux de commerce (9), la cour d'appel de Paris (1), la Cour de cassation (2). Sur ces 13 décisions, 2 sont fondées sur le déséquilibre significatif, 2 concernent l'obtention d'avantages sans contrepartie ou manifestement disproportionnés au regard de la valeur du service rendu et 9 décisions concernent des questions de procédure (questions prioritaires de constitutionnalité, sursis à statuer, demande de communication de pièces, etc.).

63. Pour 2018, le montant global des amendes civiles s'établit à 350 000 euros (contre 4 430 000 euros en 2015, 150 000 euros en 2016 et 1 150 000 euros en 2017).

64. La répétition de l'indu, c'est-à-dire la restitution des sommes indûment payées en violation des dispositions d'ordre public de l'article L. 442-6 du code de commerce, varie aussi d'année en année, en fonction des circonstances particulières de chaque affaire. En 2018, aucune décision de justice n'a condamné une partie à la restitution de sommes indûment payées (a contrario, en 2017 les juridictions ont condamné à la restitution d'un montant total de 41 204 euros et 76 872 896 euros en 2016, cette dernière somme venant d'être confirmée par la Cour de cassation, par un arrêt du 26 septembre 2018).

65. La loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation a largement dépenalisé les pratiques restrictives de concurrence, notamment les délais de paiement (articles L. 441-6 I 11ème alinéa et L. 443-1 du code de commerce) et le formalisme contractuel (article L. 441-7). Restent sanctionnés pénalement notamment les règles sur la facturation, les prix minimum imposés et l'interdiction de revente à perte.

66. L'essentiel des infractions pénales relevées en 2018 porte sur le non-respect des règles de facturation, qui a fait l'objet de 132 procès-verbaux (contre 152 en 2017). Dans la très grande majorité des cas, les suites apportées aux constatations sont des transactions, quel que soit le type d'incrimination. Ainsi au total, 93 dossiers (contre 119 en 2017) ont fait l'objet d'une transaction et 17 décisions judiciaires sont intervenues en 2017 (contre 46 en 2016). La voie transactionnelle reste donc privilégiée par les parquets. Le montant des transactions est en 2018 de 1 152 620 € (contre 713 510€ en 2016). Quant au montant des amendes pénales prononcées, les jugements ou arrêts - rendus sur des faits plus anciens - aboutissent à un total de 342 000 € en 2018, soit un chiffre inférieur à celui de 2017 (599 360€).

67. En matière de suites administratives, 118 injonctions ont été prononcées et 377 procédures d'amendes administratives, sanctionnant le non-respect des règles en matière de délais de paiement, ont été lancées, représentant une somme de 29,1 M€.

***Les modifications apportées au droit des pratiques restrictives par la loi pour l'équilibre des relations commerciales dans le secteur agricole (EGALIM)***

68. Par ailleurs, les États généraux de l'alimentation (EGA), lancés le 20 juillet 2017 à l'initiative du Président de la République, ont donné lieu à une forte mobilisation des services de la DGCCRF.

69. Les discussions et contributions des parties prenantes lors de ces ateliers ont notamment conduit à l'élaboration de la loi n° 2018-938 du 30 octobre 2018 pour l'équilibre des relations commerciales dans le secteur agricole et alimentaire et une alimentation saine, durable et accessible à tous (dite « loi EGALIM ») qui prévoit notamment s'agissant des relations commerciales :

- Une modification de l'article L. 441-8 du code de commerce sur les clauses de renégociation afin de rendre ce dispositif plus effectif ;
- Un relèvement du seuil de revente pour les denrées alimentaires et un encadrement spécifique des promotions relatives à ces produits.

Le Gouvernement, habilité par l'article 15 de la loi EGALIM, a pris, par une ordonnance n°2018-1128 du 12 décembre 2018, les mesures suivantes :

- le relèvement du seuil de revente à perte (SRP) de 10 % pour les denrées alimentaires revendues en l'état au consommateur (y compris les aliments pour animaux de compagnie) ;
- l'encadrement en valeur et en volume des opérations promotionnelles sur les denrées alimentaires, y compris celles destinées aux animaux de compagnie et la définition des sanctions administratives permettant d'assurer l'effectivité de ces dispositions.
  - Une amélioration globale de la lisibilité et de l'efficacité des dispositions relatives aux relations commerciales (titre IV du livre IV du code de commerce)

70. Lors des États Généraux de l'Alimentation, les parties prenantes ont été invitées à formuler des propositions concrètes d'amélioration de ces dispositions. D'autres acteurs ont également adressé des contributions qui seront analysées et discutées.

71. C'est sur le fondement de ce travail très complet qu'une concertation a été menée en 2018 par les services de la DGCCRF avec l'ensemble des acteurs pour clarifier le dispositif actuel afin d'aboutir à un texte plus clair, plus lisible, plus compréhensible et

donc plus efficace. L'ordonnance portant réforme du titre IV du livre IV du code de commerce entrera en vigueur fin avril 2019.

### Pratiques anticoncurrentielles

#### Arrêts de la cour d'appel de Paris et de la Cour de cassation

72. En 2018, 8 des 26 décisions rendues par l'Autorité ont fait l'objet d'un recours devant la cour d'appel de Paris, soit un taux de recours de 31 %, similaire à celui de 2017 (33%).

73. En 2018, la Cour de cassation a rendu 5 arrêts dans des affaires concernant des décisions antérieures de l'Autorité : 4 de rejet et un de cassation.

74. La Cour d'appel de Paris et la Cour de Cassation ont également statué en 2018 sur des recours introduits à l'encontre de décisions de l'Autorité d'années antérieures.

#### Décisions de la cour d'appel

75. Dans un arrêt du 17 mai 2018<sup>3</sup>, la cour d'appel de Paris a confirmé partiellement la décision 16-D-14 du 23 juin 2016 par laquelle l'Autorité avait sanctionné la société Umicore, fournisseur dominant de zinc laminé pour le bâtiment en France, pour des pratiques d'approvisionnement exclusif imposées à ses distributeurs.

76. La cour écarte en premier lieu des moyens de procédure. Tout d'abord, sur la motivation, l'Autorité n'est pas tenue de répondre à chaque argument dès lors qu'elle expose clairement les raisons des griefs, permettant le contrôle par la cour du bien-fondé de sa décision. En outre, sur la violation par les services d'instruction des obligations d'impartialité et de loyauté, le préjugé de culpabilité ne peut également pas être reproché aux rapporteurs qui ont retenu les éléments à charge, dès lors que leur fonction est d'instruire l'affaire afin de qualifier les pratiques. Enfin, sur la contestation de la compétence des services d'instruction pour refuser l'ouverture d'une procédure d'engagements, la cour juge qu'aux termes de l'article R464-2, c'est uniquement si le collège envisage de recourir à la procédure d'engagements que le rapporteur est tenu d'établir une évaluation préliminaire des pratiques. En l'absence de directive de la part du collège, le rapporteur peut refuser d'initier une telle évaluation, ce qui s'apparente à une décision négative implicite du collège.

77. En deuxième lieu, la cour écarte des moyens sur le fond. La cour retient que les pratiques reprochées ne se bornaient pas à l'application de remises d'exclusivité ou fidélisantes, mais à la mise en œuvre d'une politique commerciale d'ensemble visant notamment à dissuader les distributeurs d'offrir d'autres produits de ceux de la marque VM zinc, par l'application de diverses clauses contractuelles, de mesures de surveillance et de rétorsion. Dans ces circonstances, il ne peut être reproché à l'Autorité de ne pas avoir procédé à l'application du test du concurrent au moins aussi efficace. Il n'est en effet pas possible de déduire de l'article 102 TFUE une obligation juridique de se fonder systématiquement sur le critère du concurrent aussi efficace pour constater le caractère abusif d'un système de rabais pratiqué par une entreprise en position dominante. Ce test peut se justifier lorsque l'instrument de la fidélisation est de nature financière, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

<sup>3</sup>Cour d'appel de Paris, 17 mai 2018, Pôle 5 - Chambre 7 RG n° 2016/16621

78. En troisième lieu, la cour écarte partiellement les moyens relatifs au montant de la sanction. La cour précise que la valeur des ventes est celles des ventes réalisées sur le marché pertinent et concernant les produits en relation avec l'infraction, et non le chiffre d'affaires réalisé avec les seules ventes réellement affectées par l'infraction. Ainsi, dès lors que la pratique en cause a renforcé la position dominante d'Umicore sur le marché des produits de couverture en zinc, elle a nécessairement affecté les ventes de ces produits aux distributeurs qui n'avaient pas le statut de centre VM Zinc. Toutefois, la Cour a réformé la décision en réduisant la durée de la pratique litigieuse, puisque la pratique n'est pas nécessairement matérialisée par la signature d'un contrat.

79. Cet arrêt est frappé d'un pourvoi devant la Cour de cassation.

80. Dans un arrêt du 19 juillet 2018<sup>4</sup>, la cour a réformé partiellement la décision 15-D-19 du 15 décembre 2015, par laquelle l'Autorité avait sanctionné une entente dans les secteurs de la messagerie et messagerie express.

81. En premier lieu, la cour a écarté les moyens de légalité externe. Tout d'abord, sur la saisine d'office de l'Autorité, la place du rapporteur général adjoint dans la hiérarchie des services d'instruction lui donne vocation à recevoir des délégations de compétences, tel qu'exprimé aux termes de l'article R.461-3. En outre, sur le défaut de notification des griefs au ministre chargé des transports, en dépit du fait que certaines problématiques évoquées par l'Autorité trouvaient directement leur source dans des décisions de pouvoirs publics, il n'est pas établi que le Ministre serait intervenu à un quelconque moment pour apprécier ou favoriser les pratiques d'entente.

82. En second lieu, la cour écarte les moyens de légalité interne. Tout d'abord, sur la participation aux pratiques, la société Géodis contestait sa participation à l'entente au motif que son ancien salarié, retraité, ne la représentait plus et que sa présence aux réunions du Conseil de Métiers ne se justifiait que par son statut de président de ce dernier. La cour estime néanmoins qu'un lien de représentation s'apprécie d'une façon purement factuelle et ne fait l'objet d'aucune exigence formelle. En outre, la cour rappelle également que la présomption de participation à une entente trouve à s'appliquer lorsqu'une entreprise a assisté, même passivement, c'est-à-dire sans avoir communiqué elle-même d'informations, aux réunions de mise en œuvre de cette entente, sauf distanciation publique de la part de l'entreprise en cause. En revanche, l'absence de distanciation ne saurait être opposée à l'entreprise qui, n'ayant assisté à aucune réunion collusoire, aurait reçu de ses concurrents des informations sensibles qu'elle n'a ni sollicitées ni acceptées, et dont il n'est pas démontré qu'elle aurait tiré parti. En l'espèce, la cour a jugé que le seul constat que la société Geodis a figuré parmi les destinataires de ces courriers électroniques ne peut suffire à caractériser sa participation à l'entente reprochée, à défaut de démonstration qu'elle aurait sollicité ces envois ou préalablement donné son accord pour les recevoir, ou que son comportement sur le marché en aurait été modifié.

83. En troisième lieu, la cour examine des moyens sur le calcul des sanctions. La cour confirme que l'octroi du bénéfice de la clémence étant conditionnel, une simple négligence suffit à priver le demandeur de clémence de l'exonération de la sanction. Les sociétés DeutschBahn, qui avaient la qualité de demandeur de clémence de rang 1, ne peuvent donc pas se voir accorder une exonération totale, au motif qu'elles n'avaient pas respecté l'une des conditions posées par l'avis de clémence, que ce soit le fruit d'une négligence ou d'une volonté de s'y soustraire, de même qu'il est indifférent qu'il n'ait pas affecté

---

<sup>4</sup>Cour d'appel de Paris, 19 juillet 2018, Pôle 5 - Chambre 7 RG n° 16/01270

significativement l'enquête. L'une des conditions étant *l'engagement à apporter une coopération totale, permanente et rapide tout au long de la procédure d'enquête et d'instruction et lui fournir tout élément de preuve qui viendrait en leur possession ou dont elles disposent sur les infractions suspectées.* » Or, l'une des filiales de cette société avait, postérieurement à l'avis de clémence, pris part à une réunion du Conseil de Métiers regroupant plusieurs de ses concurrents et au cours de laquelle des échanges anticoncurrentiels avaient eu lieu sans que cette société ait informé les services d'instruction de l'existence de cette réunion ni de la teneur des éléments qui s'y étaient échangés.

84. Cet arrêt est frappé d'un pourvoi devant la Cour de cassation.

85. Dans un arrêt du 13 décembre 2018<sup>5</sup>, sur renvoi de la Cour de cassation, la cour a réformé la décision 05-D-38 du 5 juillet 2005 par laquelle l'Autorité a sanctionné une entente sur le marché du transport urbain de voyageurs.

86. Sur la participation au grief de l'entente tripartite et sur le rôle de pivot de l'entente à trois de l'entreprise Kéolis, la cour parvient à la conclusion qu'il y a eu une concertation anticoncurrentielle bilatérale entre Connex et Kéolis, mais que cela seul ne suffit pas à établir la matérialité de la participation de la société Connex au grief de l'entente tripartite impliquant également Transdev. Connex ne s'étant pas directement concertée avec Transdev, il s'agit de déterminer cette entreprise avait entendu contribuer par son propre comportement aux objectifs poursuivis par les deux autres sociétés, si elle avait connaissance des comportements matériels envisagés ou mis en œuvre par celles-ci, si elle pouvait raisonnablement les prévoir, ou si enfin elle était prête à en accepter le risque. La cour relève que le faisceau d'indices graves, précis et concordants censés caractériser l'existence d'une entente nationale sur le tel marché n'est pas réuni ici. Le rôle de pivot ou interface naturelle de la société Kéolis entre les autres sociétés ne peut donc pas être étayé. Néanmoins la cour retient le premier grief en observant que Kéolis et Connex se sont concertés en vue de l'attribution du marché de transport urbain par la CUB.

87. Le montant de la sanction est en conséquence réformé, en ce qu'une entente bilatérale locale et ponctuelle n'a pas la même gravité et portée qu'une entrée nationale et générale.

88. Dans un arrêt du 20 décembre 2018<sup>6</sup>, la Cour a rejeté le recours formé contre la décision 18-D-05 du 13 mars 2018 par laquelle l'Autorité a sanctionné une pratique anticoncurrentielle dans le secteur de la sécurisation des débits de tabac en Isère.

89. En premier lieu, la société soulève des moyens de légalité interne. Sur la qualification des pratiques de devis de couverture, qui consistent pour une entreprise à solliciter auprès d'une autre concurrente, une offre d'un montant délibérément plus élevé afin d'obtenir de façon certaine le marché qu'elle convoite, la cour considère que même si le prix n'est pas le seul paramètre du jeu de la concurrence (critères personnels comme la confiance, la fiabilité, le sérieux), il en est un élément essentiel néanmoins. Il est donc inexact de soutenir qu'une mise en concurrence effective a précédé la pratique litigieuse, puisqu'une autre offre aurait pu amener la société à modifier son choix initial. Ainsi, le fait de se concerter et d'échanger des informations en vue de produire des devis a pour objet de faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu du marché.

<sup>5</sup>Cour d'appel de Paris, 13 décembre 2018, Pôle 5 - Chambre 7 RG n° 12/12066

<sup>6</sup>Cour d'appel de Paris, 20 décembre 2018, Pôle 5 - Chambre 7 RG n° 18/07722

90. En second lieu, la cour examine des moyens relatifs au calcul de la sanction. Elle confirme le fait de ne pas retenir un pourcentage de la valeur des ventes mais un coefficient, appliqué au chiffre d'affaires total réalisé par l'entreprise, déterminé en fonction de la gravité des faits et de l'importance du dommage causé à l'économie, par application des points 66 et 67 du communiqué sur les sanctions de l'Autorité qui prévoient une adaptation de la méthode de détermination des sanctions dans le cas de pratiques mises en œuvre à l'occasion d'appels d'offres. Bien que le montant de la sanction soit déterminé en application des critères prévus par l'article L. 464-2 du code de commerce, le législateur n'a cependant imposé aucune méthode de calcul, l'Autorité disposant ainsi d'une marge d'appréciation dans la détermination du montant de la sanction, qui connaît cependant deux limites : le plafond de 10% du chiffre d'affaires et les règles de conduites inscrites dans le communiqué sur les sanctions.

91. Dans un arrêt du 20 décembre 2018<sup>7</sup> saisie sur renvoi après cassation partielle<sup>8</sup>, la cour a rejeté en grande partie le recours de SNCF Mobilités contre la décision de 12-D-25 du 18 décembre 2012 par laquelle l'Autorité a sanctionné des pratiques de prix d'éviction dans le secteur du transport ferroviaire de marchandises.

92. En premier lieu, sur la qualification du comportement tarifaire, la cour parvient à la conclusion que la SNCF a mis en œuvre un plan d'élimination, non pas de toute concurrence sur le marché du train massif, mais des concurrents sur certains contrats les plus importants, précisément ceux qui auraient favorisé l'expansion de nouveaux entrants. Elle admet néanmoins que l'Autorité a commis une erreur en opérant une confusion entre le CEM et le CMMLT dès lors que l'activité de transport par train massif génèrait à la fois des coûts variables et des coûts fixes (c'est le CMMLT qui a pour fonction de déterminer la moyenne des coûts qu'une entreprise aurait évité en cas d'abandon total de l'activité, c'est-à-dire incluant des coûts fixes et variables). La cour toutefois se dispense de procéder audit test de coût, qu'elle estime inutile dès lors qu'il est établi que la SNCF a poursuivi une stratégie délibérée d'éviction de ses concurrents nouveaux entrants. Cette stratégie peut être caractérisée par le fait de gagner un contrat à n'importe quel prix, sans avoir égard à l'importance des pertes qu'il génère. Ce comportement ne traduirait aucune rationalité économique, si ce n'est l'éviction d'un concurrent. La preuve sur certains contrats stratégiques est suffisante puisqu'ils suffisent à entraver l'expansion de concurrents. Des indices sérieux et concordants témoignent donc de l'existence d'un plan d'élimination.

93. En second lieu, sur les sanctions, la réitération de pratiques anticoncurrentielles peut être retenue comme circonstance aggravante, même pour de nouvelles pratiques identiques ou similaires par leur objet ou effets, sans exiger une identité de marché. Une telle analyse est en effet justifiée au regard de l'objectif poursuivi, soit dissuader les opérateurs économiques ayant démontré une inclination à s'affranchir des règles de concurrence.

#### Décisions de la Cour de cassation

94. Dans un arrêt du 30 mai 2018<sup>9</sup>, la Cour a rejeté le pourvoi formé contre l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 15 septembre 2016, lequel avait confirmé pour l'essentiel la décision 15-D-01 au terme de laquelle l'Autorité avait sanctionné TDF pour abus de

<sup>7</sup>Cour d'appel de Paris, 20 décembre 2018, Pôle 5 - Chambre 7 RG n° 17/01304

<sup>8</sup>Cour de cassation, 22 novembre 2016, pourvois n°s 14-28.224 et 14-28.862

<sup>9</sup>Cour de cassation, 30 mai 2018, n° D16-24.792

position dominante dans le secteur de la diffusion de la télévision par voie hertzienne terrestre en outre-mer.

95. En premier lieu, la Cour confirme la position dominante de la société TDF résultant de son réseau de sites-pylônes hérité de son ancien monopole et des barrières économiques et réglementaires importantes à l'entrée. L'abus de position dominante consistait non pas en un refus d'accès à une infrastructure essentielle, mais à empêcher des concurrents de répondre à des appels d'offres lancés en vue de l'attribution des marchés de la diffusion de la TNT en communiquant avec retard et de façon incomplète son offre de référence hébergement.

96. En outre, la société TDF contestait la compétence de l'Autorité à sanctionner un abus autonome d'un manquement à la réglementation sectorielle, alors même que le régulateur ARCEP n'avait pas jugé utile de poursuivre TDF pour violation d'une obligation réglementaire de publication. Or ce fait ne saurait lier l'Autorité puisque celle-ci applique une législation différente, ni faire obstacle à la qualification d'abus de position dominante puisque la procédure en cause n'a pas pour objet de sanctionner un manquement sectoriel, mais un abus autonome au sens du droit de la concurrence.

97. En deuxième lieu, sur les sanctions pécuniaires, la société soutient l'existence d'une violation du principe de prévisibilité de la sanction, du fait que l'Autorité s'est écartée de la méthode traditionnelle de calcul prévue au paragraphe 23 du communiqué sur les sanctions, au profit de la méthode suivie dans le cas de pratiques liées à des appels d'offres. Cette méthode permet d'appliquer un coefficient, déterminé en fonction de la gravité des faits et de l'importance du dommage causé à l'économie, et non pas une proportion de la valeur des ventes.

98. Enfin, la Cour approuve l'imputation aux deux mères du comportement de leur filiale, société dont elles détenaient la totalité ou quasi-totalité du capital. Il appartenait à ces deux sociétés TDF Infrastructure Holding et TDF Infrastructure, de renverser, par la preuve contraire, la présomption réfragable selon laquelle elles exerçaient effectivement une influence déterminante sur la filiale, au regard de l'ensemble des éléments pertinents relatifs aux liens économiques, organisationnels et juridiques les unissant.

99. Dans un arrêt du 12 septembre 2018<sup>10</sup>, la Cour a cassé l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 15 mai 2014, lequel avait réformé la décision 12-D-08 à la faveur de laquelle l'Autorité avait sanctionné une entente complexe et continue dans le secteur de la production et de la commercialisation des endives.

100. Intervenant à la suite de l'arrêt du 14 novembre 2017 par la Cour de Justice de l'UE<sup>11</sup>, la Cour reprend la clarification sur la hiérarchie des normes. Elle rappelle la primauté de la politique agricole commune par rapport aux objectifs du traité, dans le domaine de la concurrence, et le pouvoir du législateur de l'Union de décider dans quelle mesure les règles de concurrence trouvent à s'appliquer dans le secteur agricole. Ainsi, les pratiques qui portent sur une concertation relative aux prix ou aux quantités mises sur le marché ou sur des échanges d'informations stratégiques peuvent être soustraites à l'interdiction des ententes prévue à l'article 101 §1 TFUE lorsqu'elles sont convenues entre membres d'une même organisation de producteurs (OP) ou association d'OP (AOP)

---

<sup>10</sup> Cour de cassation, 12 septembre 2018, n° H14-19.589

<sup>11</sup> Cour de Justice de l'UE, 14 novembre 2017, C-671/15

reconnue par un Etat membre et lorsqu'elles sont strictement nécessaires à la poursuite d'un objectif assigné.

101. Il s'agit dès lors d'analyser si les conditions d'une soustraction sont en l'espèce réunies, notamment eu égard à la pratique de fixation collective de prix minimum. La Cour a renvoyé le dossier devant la cour d'appel de Paris.

102. Dans un arrêt du 5 avril 2018<sup>12</sup>, la Cour a rejeté le pourvoi formé contre l'arrêt de la cour d'appel du 19 mai 2016, lequel avait réformé partiellement le montant des sanctions de la décision 12-D-24 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la téléphonie mobile à destination de la clientèle résidentielle en France métropolitaine.

103. En premier lieu, la Cour valide l'approche retenue par l'Autorité concernant le test économique applicable au cas d'espèce. SFR reprochait à l'Autorité de s'affranchir du test du ciseau tarifaire pour lui préférer un test ad hoc. Or les pratiques en cause dans la présente affaire étaient différentes de celles ayant donné lieu à la jurisprudence invoquée par les sociétés SFR et Orange, de sorte que le test de ciseau tarifaire ne permettrait pas d'appréhender la totalité des répercussions que les pratiques de différenciation abusive en cause sont susceptibles d'entraîner sur le marché.

104. En second lieu, SFR reprochait à la cour de n'avoir pas caractérisé le lien de causalité entre la position dominante sur les marchés amont de la terminaison d'appel vers leur propre réseau et l'abus consistant en des écarts de prix excessifs entre les offres dites « on net » et celles dites « off net » sur le marché de détail de la téléphonie mobile. Rappelant que les articles L. 420-2 du code de commerce et 102 TFUE sont susceptibles de s'appliquer alors même que l'abus est constaté sur un marché autre que celui sur lequel l'entreprise en cause détient une position dominante, dès lors que sont réunies deux conditions tenant à l'existence, d'une part, de liens étroits entre ces marchés et, d'autre part, de circonstances particulières justifiant cette application, la Cour confirme l'analyse de la cour d'appel.

105. En troisième lieu sur les sanctions pécuniaires, les sociétés invoquaient l'impossibilité de prévoir la nature infractionnelle de la pratique en cause de par son caractère inédit. Soit la pratique est entièrement nouvelle et l'argument de l'imprévisibilité doit être retenu, soit la pratique certes inédite n'est en réalité qu'un perfectionnement des pratiques antérieures de différenciation tarifaire mais repose dans les faits sur le même dessein anticoncurrentiel. La Cour invoque l'exercice du pouvoir souverain d'appréciation de la Cour d'appel de la proportionnalité de la sanction. La cour d'appel a démontré qu'il n'en constituait pas moins une atteinte au droit de la concurrence et qu'il était par ailleurs raisonnablement prévisible pour les requérantes que la qualification d'abus de position dominante puisse leur être applicable au moment où les pratiques ont été commises.

106. Dans un arrêt du 26 septembre 2018<sup>13</sup>, la Cour a rejeté le pourvoi formé contre l'arrêt de la cour d'appel du 6 octobre 2016, lequel avait confirmé la décision 15-D-02 relative au respect par le GIE « Les Indépendants » des engagements pris dans la décision du Conseil de la concurrence n° 06-D-29 du 6 octobre 2006.

107. En premier lieu, la société reprochait à la cour, qui avait constaté l'existence de manquements purement formels, de n'avoir pas recherché si ces manquements n'étaient pas sans conséquences au regard des préoccupations de concurrence. La Cour juge que la

---

<sup>12</sup> Cour de cassation, 5 avril 2018, n° K16.19.186

<sup>13</sup> Cour de cassation, 26 septembre 2018, n° T16-25.403

cour d'appel n'était pas tenue de rechercher l'absence de manquement au regard des préoccupations de concurrence.

108. En second lieu, la Cour a précisé les modalités de détermination de sanction en cas d'inexécution d'engagements. Elle précise que l'article L. 464-3 du code de commerce qui permet à l'Autorité, en cas de non-respect d'engagements, de prononcer une sanction pécuniaire « *dans les limites fixées à l'article L. 464-2 du même code* », se réfère ce faisant au « *seul montant maximal de la sanction (...) sans toutefois qu'il soit renvoyé aux critères prévus à l'alinéa 3 de ce dernier texte pour en déterminer le quantum, lequel est fixé selon les principes généraux d'individualisation et de proportionnalité applicables à toute sanction* ». Il ne peut dès lors être « *reproché à l'Autorité de ne pas avoir procédé à une analyse du dommage à l'économie* » celui-ci figurant parmi les critères prévus à l'alinéa 3 auxquels, selon la Cour de cassation, la méthode de calcul en matière d'engagements ne renvoie pas. S'agissant de l'appréciation de la gravité, la Cour de cassation a considéré, à l'instar de l'Autorité, que « *la méconnaissance de tels engagements, en contrepartie desquels l'Autorité a renoncé à engager une procédure aux fins de sanction, constitue un manquement grave en lui-même* ».

#### Arrêts du Conseil d'État

109. Dans un arrêt du 25 mai 2018<sup>14</sup>, statuant sur la décision 16-DCC-120 du 28 juillet 2016 relative à la création d'une entreprise commune de plein exercice entre les sociétés DCNS et Piriou, la requérante OCEA soutenait notamment que la décision attaquée était entachée d'un vice de procédure dès lors qu'elle n'avait pas été précédée d'un test de marché, en méconnaissance du point 222 des lignes directrices de l'Autorité relatives au contrôle des concentrations. Cependant le Conseil d'Etat a relevé que l'Autorité a pris en compte la pratique décisionnelle de la Commission européenne, suffisamment récente, relative à la détermination des marchés en matière de construction navale militaire et considéré que, compte tenu de ses caractéristiques et de son contexte, l'opération en cause, qui favorisait l'apparition d'un nouvel opérateur pour la construction de navires faiblement armés, ne soulevait pas de questions de concurrence. Sur la compétence de l'Autorité pour se prononcer sur les effets éventuels d'une concentration sur un marché ne comprenant pas le territoire français, le Conseil juge qu'elle est en principe compétente pour apprécier les répercussions que pourraient avoir les effets produits par cette opération dans le reste du monde.

110. Par deux arrêts rendus le 26 juillet 2018<sup>15</sup>, le Conseil d'État a rejeté les requêtes formées par la société Fnac Darty et le groupe Dray tendant à l'annulation de deux décisions du 28 juillet 2017 par lesquelles l'Autorité a, d'une part, refusé d'agréer la cession au groupe Dray des magasins Darty situés à Belleville et Saint-Ouen et, d'autre part, rejeté la demande de Fnac Darty tendant à la prolongation du délai d'exécution des engagements annexés à la décision 16-DCC-111 du 27 juillet 2016 relative à la prise de contrôle exclusif de Darty par la Fnac et a décidé de mettre fin à la mission du mandataire chargé du contrôle de l'exécution de ces engagements.

111. Sur le refus d'agrément d'un repreneur, le silence gardé par l'Autorité sur la demande de Fnac Darty ne pouvait valoir que décision de rejet en application du 2° de l'article L. 231-4 du code des relations du public avec l'administration. Le Conseil d'Etat a donc écarté la qualification de décision de retrait d'une décision implicite favorable

<sup>14</sup>Conseil d'État, 25 mai 2018, 3<sup>ème</sup> – 8<sup>ème</sup> chambres réunies, n° 404382

<sup>15</sup>Conseil d'État, 26 juillet 2018, 3<sup>ème</sup> – 8<sup>ème</sup> chambres réunies, n° 414654

soutenue par Fnac Darty qui précisait qu'une telle décision de retrait ne pouvait intervenir sans qu'elle ait préalablement été invitée à présenter ses observations.

112. Le Conseil d'Etat a également relevé que bien que l'Autorité avait fait une utilisation erronée de la méthode dite du score, cette illégalité n'a pas entraîné l'annulation de la décision de refus d'agrément car celle-ci reposait sur un autre motif suffisant à la justifier et tiré de la circonstance que le groupe Dray ne présentait pas les qualités pour être agréé dès lors qu'il n'était pas une grande surface spécialisée en produits « bruns » et « gris » et qu'il n'était d'ailleurs pas présent sur ces marchés.

113. Sur le refus de prolonger le délai d'exécution des engagements, le Conseil d'État a jugé que le refus d'un franchiseur d'autoriser le groupe Dray à exploiter le magasin Fnac Beaugrenelle en franchise sous l'enseigne « But City » ne constituait pas un élément indépendant de la volonté de Fnac Darty qui était parfaitement consciente du risque d'un tel refus et qui était en mesure de solliciter une prolongation du délai d'exécution de ses engagements avant l'expiration du dernier mois du délai qui lui était imparti pour les exécuter. Dès lors, le fait que Fnac Darty ait eu connaissance de ce refus près d'un mois seulement avant l'expiration des engagements ne constituait pas une circonstance exceptionnelle.

#### Décision du Conseil Constitutionnel

114. Dans une décision du 20 avril 2018<sup>16</sup>, le Conseil constitutionnel a été saisi par le Conseil d'Etat d'une question prioritaire de constitutionnalité relative aux mots « *des décisions de révision des mesures mentionnées aux III et IV de l'article L. 430-7 ou des décisions nécessaires à la mise en œuvre de ces mesures* » figurant à la seconde phrase du dernier alinéa de l'article L. 461-3 du code de commerce, dans sa rédaction résultant de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015. Cette question a été posée dans le cadre des recours pour excès de pouvoir dirigés contre les décisions du 28 juillet 2017 par lesquelles l'Autorité a d'une part, refusé d'agréer la cession au groupe Dray des magasins Darty situés à Belleville et Saint-Ouen et, d'autre part, rejeté la demande de Fnac Darty tendant à la prolongation du délai d'exécution des engagements annexés à la décision 16-DCC-111 du 27 juillet 2016 relative à la prise de contrôle exclusif de Darty par la Fnac et a décidé de mettre fin à la mission du mandataire chargé du contrôle de l'exécution de ces engagements.

115. Le juge constitutionnel a d'abord estimé que par ces dispositions, « *le législateur a entendu assurer l'exécution effective et rapide des décisions de l'Autorité de la concurrence en matière de contrôle des opérations de concentration, en permettant à son président, ou à un vice-président, de décider seul lorsque l'affaire ne présente pas de difficultés particulières ou lorsque des exigences de délai le justifient* ». Il en alors déduit qu'elles n'instauraient aucune différence de traitement entre les personnes intéressées par les décisions en cause et, de ce fait, a écarté le grief tiré de la méconnaissance du principe d'égalité devant la loi.

116. Par ailleurs, il a jugé que la liberté d'entreprendre n'imposait pas que les décisions de révision ou de mise en œuvre des mesures correctives prises par l'Autorité dans le cadre de l'examen approfondi d'une opération de concentration soient prises par une autorité collégiale. Il a ajouté qu'au regard des garanties statutaires conférées au président et aux vice-présidents de l'Autorité et de l'objectif poursuivi par les dispositions législatives en

<sup>16</sup> Conseil constitutionnel, décision n°2018-702 QPC du 20 avril 2018

cause, ces dernières ne portent pas une atteinte disproportionnée à la liberté d'entreprendre, si bien que ce grief doit être écarté.

### *2.1.2. Description des affaires importantes et notamment celles qui ont des conséquences sur le plan international*

#### *Décisions dans le secteur de la santé et des produits chimiques*

Décision 18-D-17 du 20 septembre 2018 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de l'élimination des déchets d'activités de soins à risque infectieux (DASRI) en Corse

117. Saisie par le Ministre de l'Economie, l'Autorité de la concurrence a sanctionné la société SANICORSE pour un abus de position dominante consistant en une pratique d'augmentation brutale, significative, persistante et injustifiée des tarifs de l'élimination des DASRI en Corse de 2011 à 2015. SANICORSE qui détenait un monopole de fait depuis 1997 en Corse a, à compter de février 2011, imposé aux établissements de soins, tenus par le code de la santé publique de traiter et d'éliminer leurs DASRI dans des conditions et des délais contraints, des augmentations brutales et significatives de ses tarifs pour l'élimination des DASRI. Ces augmentations tarifaires sont intervenues dans un contexte de menace de résiliation des contrats ou d'abstention de soumission aux appels d'offres lancés (y compris ceux regroupant l'ensemble des établissements de soins). S'inscrivant dans le cadre de sa pratique décisionnelle et de la jurisprudence européenne relative aux abus d'exploitation, l'Autorité a précisé qu'une augmentation tarifaire est susceptible d'être anticoncurrentielle notamment lorsqu'elle met en œuvre une stratégie d'exploitation de clients captifs de la part de l'entreprise en position dominante, dont la mise en évidence ressort d'une part, de son caractère brutal, significatif, non transitoire et, d'autre part, de l'absence de justification objective de cette hausse au regard des conditions de fonctionnement du marché.

118. L'Autorité a donc constaté que la pratique de SANICORSE avait engendré un surcoût illégitime pour les établissements de soins en charge d'une mission de service public et avait également eu pour effet de décourager l'ensemble des clients de rechercher une alternative au fournisseur en monopole, par crainte des mesures de rétorsion tarifaires qui pourraient être prises.

119. Un recours a été formé contre cette décision devant la Cour d'appel de Paris.

#### *Décisions dans le secteur des marchés publics*

Décision 18-D-19 du 24 septembre 2018 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur des travaux d'éclairage public en Ardèche

120. Saisie par le Ministre de l'Economie, l'Autorité de la concurrence a sanctionné la société J. Grenot pour la mise en œuvre de trois pratiques : la constitution d'un groupement fictif avec la société Lapize sur deux marchés de la commune d'Annonay, non justifiée tant sur le plan technique qu'économique, des échanges d'informations avec la société Lapize ayant abouti à des offres de couverture sur le marché de fournitures et d'entretien de la commune de Peaugres et sur le marché d'illuminations de la commune de Saint-Julien-Vocance et la sollicitation et l'utilisation de devis de couverture à son profit ayant été remis par les sociétés DM Régulation et Fiard Electrique pour des consultations de la commune de Roussillon.

121. L'Autorité de la concurrence a relevé que les pratiques en cause visaient, par leur nature même, à manipuler des paramètres essentiels de la concurrence dans les marchés visés et figuraient parmi les infractions les plus graves aux règles de concurrence, dans la mesure où elles ne peuvent tendre qu'à confisquer, au profit des auteurs de l'infraction, le bénéfice que les consommateurs et l'administration sont en droit d'attendre d'un fonctionnement concurrentiel de l'économie.

122. Elle a également rappelé que la constitution, par des entreprises indépendantes et concurrentes, de groupements, en vue de répondre à un appel d'offres, n'est pas illicite en soi. Toutefois, un groupement peut avoir un caractère anticoncurrentiel s'il provoque une diminution artificielle du nombre des entreprises candidates, dissimulant une entente anticoncurrentielle de répartition des marchés. C'est le cas en l'espèce puisque le groupement formé entre les sociétés J. Grenot et Lapize sur deux marchés de la commune d'Annonay avait pour but de se répartir les marchés de la commune en évitant de se faire concurrence et ne reposait sur aucun élément concret de nature économique ou technique permettant de justifier objectivement cette pratique.

123. Enfin, l'Autorité a rappelé sa pratique décisionnelle en matière de marchés publics ou privés sur appel d'offres selon laquelle une concertation entre entreprises concurrentes est établie dès lors que la preuve est rapportée, soit qu'elles ont convenu de coordonner leurs offres, soit qu'elles ont échangé des informations antérieurement à la date où le résultat de l'appel d'offres est connu ou peut l'être et ce, afin d'échapper au principe de l'indépendance des offres et fausser le jeu d'une libre concurrence. En l'espèce, l'Autorité de la concurrence a sanctionné la société J. Grenot pour avoir échangé des informations avec la société Lapize afin que cette dernière dépose des offres de couverture sur le marché de fournitures et d'entretien de l'éclairage public de la commune de Peaugres et sur le marché d'illuminations de la commune de Saint-Julien-Vocance.

#### Décision 18-D-02 du 19 février 2018 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur des travaux d'entretien d'espaces verts en Martinique

124. Saisie par le Ministre de l'Economie, l'Autorité de la concurrence a condamné trois sociétés appartenant au même groupe, ainsi que deux de leurs filiales pour avoir enfreint les dispositions de l'article L. 420-1 du code de commerce lors de la passation d'un marché public local. Ces entreprises avaient présenté comme distinctes des offres élaborées de façon concertée afin de contourner les modalités d'allotissement décidées par le pouvoir adjudicateur, et notamment la limitation du nombre maximal de lots attribués à une même entreprise. L'Autorité de la concurrence a donc rappelé les règles selon lesquelles lorsqu'au sein d'un groupe, plusieurs entités autonomes sont susceptibles de répondre au même appel d'offres, deux options s'offrent à elles : elles peuvent d'une part, renoncer à leur autonomie commerciale et se concerter pour déterminer la société la mieux placée pour répondre à l'appel d'offres. Dans cette hypothèse, elles ne pourront déposer qu'une seule offre. D'autre part, ces sociétés peuvent choisir de présenter chacune une offre à condition de ne pas s'être concertée pour établir ces offres. Dans cette dernière hypothèse, toute concertation ou tout échange d'informations avant la remise des offres est constitutif d'une entente anticoncurrentielle prohibée par l'article L. 420-1 du code de commerce.

*Programme de clémence*

## Décision 18-D-24 du 5 décembre 2018 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur des produits électroménagers

125. Dans cette décision, l'Autorité de la concurrence a sanctionné des entreprises pour avoir, d'une part, fixé en commun les hausses de prix de vente aux consommateurs communiqués aux distributeurs et, d'autre part, pour avoir mis en œuvre un accord ayant un objet anti-concurrentiel consistant à fixer en commun les conditions commerciales à appliquer aux clients cuisinistes dans le but de baisser, de manière concertée, le coût des contrats d'exposition. L'Autorité a également accordé pour la première fois le bénéfice d'une « clémence Plus » à une entreprise. Cette entreprise était en l'espèce la seule à avoir réclamé le bénéfice de la clémence. Elle n'était néanmoins pas éligible à une exonération totale d'amende puisqu'elle avait formulé sa demande après que des opérations de visite et saisie avaient eu lieu dans les locaux de certaines entreprises actives dans le secteur de la fabrication et de la commercialisation de produits électroménagers, dont les siens. Elle ne répondait ainsi pas aux conditions posées par le communiqué de procédure de l'Autorité du 3 avril 2015 relatif au programme de clémence pour obtenir une clémence de rang 1 et ne pouvait dès lors attendre qu'une exonération partielle de sanctions pécuniaires. Le collègue a néanmoins décidé d'accorder une exonération de sanction plus importante à l'entreprise afin de rétribuer la qualité de la coopération de celle-ci à l'instruction et a, en particulier, tenu compte du fait que les éléments apportés au soutien de sa demande de clémence lui ont permis d'établir, à eux seuls, l'existence de certains faits ayant eu pour conséquence d'aggraver la sanction et d'en infliger une supplémentaire. Les éléments apportés à l'Autorité ont en effet permis d'allonger la durée de l'infraction visée par le premier grief et ont révélé une deuxième pratique litigieuse.

*Décisions relatives aux plateformes en ligne*

## Décision 18-D-23 du 24 octobre 2018 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la distribution de matériel de motoculture

126. L'Autorité de la concurrence a sanctionné l'entreprise Stihl à hauteur de 7 millions d'euros pour avoir mis en œuvre dans le cadre de son réseau de distribution sélective une entente consistant à interdire de facto la vente de ses produits à partir des sites Internet de ses distributeurs, en violation des articles L. 420-1 du code de commerce et du paragraphe premier de l'article 101 du TFUE. Deux griefs avaient été notifiés à l'entreprise en cause, l'un portant sur l'interdiction de facto de vente de ses produits à partir des sites Internet de ses distributeurs, l'autre concernant l'interdiction de vente sur les plateformes en ligne tierces.

127. S'agissant de la restriction de vente sur les sites des distributeurs, l'Autorité a considéré qu'en exigeant une « mise en main » directe entre l'acheteur en ligne et le distributeur à l'origine de la vente qui impliquait un retrait du produit dans le magasin du revendeur ou une livraison par ce dernier en personne au domicile de l'acheteur, Stihl a de facto interdit la vente de ses produits à partir des sites Internet de ses distributeurs. Or, cette interdiction, qui n'est ni exigée par la réglementation relative à la commercialisation des produits concernés, ni appliquée par les concurrents de Stihl ou par nombre de grandes surfaces de bricolage, va au-delà de ce qui est nécessaire pour préserver la santé du consommateur et constitue, de ce fait, une restriction de concurrence. L'Autorité relève, en outre, que cette pratique, qui revêt un degré particulier de nocivité pour la concurrence

constitue une restriction de concurrence par objet dans la mesure où elle réduit la possibilité des distributeurs de vendre des produits hors de leur zone de chalandise physique et limite ainsi le choix des clients désireux d'acheter sans se déplacer.

128. S'agissant de l'interdiction de vente sur les plateformes en ligne tierces, l'Autorité a considéré, à l'instar de la Cour de justice dans l'arrêt Coty, que cette pratique permet à Stihl, qui n'a aucun lien contractuel avec les plateformes tierces, de s'assurer de manière à la fois appropriée et proportionnée, que ses produits sont vendus dans des conditions qui préservent son image de marque et garantissent la sécurité du consommateur. Cette interdiction, qui ne constitue pas une restriction de concurrence, n'a donc pas été sanctionnée.

129. Un recours a été formé contre cette décision devant la Cour d'appel de Paris, qui a ordonné le sursis à exécution des injonctions prononcées par l'Autorité de la concurrence.

### *Décisions dans le secteur agricole*

#### Décision 18-D-06 du 23 mai 2018 relative à des pratiques dans le secteur de la commercialisation des vins en vrac AOC des Côtes du Rhône

130. Dans cette affaire l'Autorité a sanctionné le Syndicat général des vignerons réunis des Côtes du Rhône pour avoir mis en œuvre une pratique d'entente anticoncurrentielle dans le secteur de la commercialisation des vins en vrac AOC des Côtes du Rhône (l'élaboration et la diffusion de consignes de prix par le syndicat à ses membres). Durant chaque campagne viticole de 2010 à 2017, les membres du syndicat ont, lors des réunions des instances dirigeantes du syndicat, élaboré des grilles de prix minimum relatifs aux vins en vrac AOC des Côtes du Rhône selon leur couleur et, pour les vins rouges, selon les gammes de produit. La diffusion de ces grilles assurée par le magazine « Le Vigneron », l'organisation de réunions de « secteurs » et l'envoi de newsletters aux adhérents ont été systématiquement assortis d'un discours incitant les vignerons à se référer à ces grilles lors des négociations commerciales.

131. Or, si un syndicat professionnel peut diffuser des informations destinées à aider ses membres dans la gestion de leur entreprise, l'aide ainsi apportée ne doit pas exercer d'influence directe ou indirecte sur le libre jeu de la concurrence à l'intérieur de la profession, de quelque manière que ce soit. En particulier, les indications données ne doivent pas avoir pour objet ou être susceptible d'avoir pour effet de détourner les entreprises d'une appréciation directe de leurs propres coûts qui leur permettent de déterminer individuellement leur prix de vente.

## **2.2. Fusions et acquisitions**

132. Depuis la loi de modernisation de l'économie (LME), le contrôle des opérations de concentrations a été transféré du ministre de l'économie à l'Autorité de la concurrence, qui reçoit les notifications des projets de fusions, et autorise ou non l'opération après une analyse concurrentielle de phase I, ou un examen approfondi de phase II.

133. L'Autorité peut autoriser une concentration sans condition, l'autoriser sous réserve d'engagements, l'autoriser sous réserve d'injonctions, ou interdire la concentration. Pour autant, le ministre chargé de l'économie dispose d'un pouvoir d'évocation à deux stades de la procédure : à l'issue de la phase I, le ministre peut demander à l'Autorité de conduire un examen approfondi de phase 2, demande à laquelle l'Autorité est libre de ne pas donner

suite ; à l'issue de la phase II, le ministre peut évoquer l'affaire et statuer sur l'opération en cause par une décision motivée pour des motifs d'intérêt général autres que la concurrence.

134. Dans ce cadre, le rôle de la DGCCRF est de faire connaître au ministre en quoi les décisions de l'Autorité et les engagements souscrits sont susceptibles d'interagir sur d'autres aspects d'intérêt général, tels que le développement industriel, la compétitivité des entreprises en cause au regard de la concurrence internationale ou la création ou le maintien de l'emploi.

### *2.2.1. Statistiques sur le nombre, la taille et le type des fusions notifiées ou soumises à un contrôle*

135. L'Autorité de la concurrence a reçu, entre le 1<sup>er</sup> janvier et le 31 décembre 2018, 240 notifications d'opérations de concentration. Ces notifications incluent en 2018 trois opérations renvoyées par la Commission européenne devant l'Autorité de la concurrence en application de l'article 4(4) du règlement (CE) n°139/2004 relatif au contrôle des concentrations : la création d'une entreprise commune par les sociétés Global Blue et PlanetPayment, la prise de contrôle exclusif du groupe Capio par Ramsay Générale Santé et la prise de contrôle exclusif de Capio Santé par Vivalto Santé.

136. Elles incluent également une notification renvoyée par la Commission européenne à la demande de l'Autorité de la concurrence en application de l'article 9, paragraphe 2 du règlement (CE) n°139/2004 relatif au contrôle des concentrations concernant la prise de contrôle conjoint par les sociétés Groupe Emile Frey et Société Fiber de la société Bernard Participations.

137. Depuis 2009, date à laquelle le contrôle des concentrations a été transféré à l'Autorité de la concurrence, la Commission européenne a renvoyé 27 dossiers à l'Autorité, estimant qu'elle était la mieux placée pour les instruire.

138. L'Autorité de la concurrence a rendu, en 2018, 235 décisions d'autorisation d'opérations de concentration, dont 4 décisions sous réserve de la mise en œuvre d'engagements proposés par les parties et une décision sous réserve de la mise en œuvre des injonctions proposées par l'Autorité. 56 % des décisions rendues concernent le commerce de détail, 8 % la banque et l'assurance, 5 % l'industrie et 2 % l'agroalimentaire, le solde étant réparti entre les autres secteurs.

### *2.2.2. Les recours exercés sur les décisions de contrôle des concentrations*

139. Les décisions de l'Autorité de la concurrence portant sur l'autorisation ou l'interdiction d'opérations de concentration, ainsi que certaines décisions connexes, notamment en matière d'agrément d'un repreneur d'actifs, sont susceptibles de recours devant le Conseil d'État. À ce titre, en 2018, 2 décisions de contrôle des concentrations ont fait l'objet de recours devant le Conseil d'État. Il s'agit de la décision 18-DCC-95, relative à la prise de contrôle exclusif d'une partie du pôle plats cuisinés ambiants du groupe Agripole par la société Financière Cofigeo, par ailleurs évoquée par le ministre chargé de l'économie, et de la décision n°18-DCC-142 relative à la prise de contrôle exclusif des sociétés SDRO et Robert II par la société Groupe Bernard Hayot.

### 2.2.3. Description des affaires importantes

#### *Décision 18-DCC-18 du 1er février 2018 relative à la prise de contrôle exclusif de la société Concept Multimédia par le groupe Axel Springer*

140. Au terme d'une analyse approfondie, l'Autorité de la concurrence a plus particulièrement examiné dans cette opération sur le marché des petites annonces immobilières en ligne de professionnels les risques d'atteinte à la concurrence liés au risque de hausses de prix et d'éviction des concurrents. Pour la définition du marché biface, la question principale était de déterminer si un seul marché comprenait les deux faces de la plateforme ou si les différentes faces constituaient des marchés distincts. Le critère principal utilisé par l'Autorité est celui de l'interdépendance entre les différentes faces du marché. Concernant le marché géographique, l'Autorité a défini un marché national mais a aussi analysé les effets de l'opération au niveau local considérant que les plateformes en ligne prennent aussi en compte des facteurs régionaux.

141. Les risques de hausse de prix résultant de l'opération ont été écartés au niveau national dans la mesure où, avant l'opération, les parties n'exerçaient pas l'une sur l'autre de pression concurrentielle significative. Bien que la part de marché en valeur de la nouvelle entité soit conséquente, l'Autorité a considéré qu'une augmentation sensible de ses prix post-opération n'aurait pas été rentable car elle aurait conduit à des reports de demande vers les autres portails de petites annonces immobilières, au premier rang desquels Le Bon Coin. Cette analyse, qui a pris en compte les différentes spécificités des plateformes et des marchés en cause, a donc permis à l'Autorité d'estimer que l'opération n'était pas de nature à porter atteinte à la concurrence par le biais d'effets horizontaux.

#### *Décisions 18-DCC-50 du 20 avril 2018 relative à la prise de contrôle exclusif de la société Sarenza SA par la société Monoprix SAS (groupe Casino) et 18-DCC-53 du 20 avril 2018 relative à la prise de contrôle exclusif de la société André par la société Spartoo*

142. Par deux décisions rendues le 20 avril 2018, l'Autorité de la concurrence a autorisé sans condition la prise de contrôle exclusif de la société Sarenza par le groupe Casino, ainsi que la prise de contrôle exclusif de la société André par la société Spartoo. Ces deux opérations de concentration, distinctes mais examinées en parallèle, s'inscrivent dans un mouvement d'ensemble de développement de la distribution « omnicanal » incluant la distribution physique et la vente en ligne.

143. Aux deux cas d'espèce, les chevauchements d'activités des parties concernaient principalement les chaussures et les articles de maroquinerie. Fidèle à sa pratique antérieure s'agissant de la distribution au détail de produits non alimentaires, l'Autorité a distingué autant de marchés qu'il existe de familles de produits. L'Autorité a mené son analyse au niveau de chacune des catégories de produits, tous canaux de distribution confondus (vente en magasin et vente à distance, ou « VAD »), mais également sur des canaux distincts de la VAD et de la distribution en magasin physique tant au niveau national qu'au niveau local.

*Décision 18-DCC-95 du 14 juin 2018 relative à la prise de contrôle exclusif d'une partie du pôle plats cuisinés ambiants du groupe Agripole par la société Financières Cofigeo*

144. Dans cette décision, l'Autorité de la concurrence a constaté que l'acquisition par Cofigeo de certains titres et actifs du pôle « plats cuisinés » du groupe Agripole soulevait des forts risques d'atteinte à la concurrence et de hausse de prix sur des produits achetés au quotidien par les consommateurs français.

145. En effet, à l'issue de l'opération, la nouvelle entité serait devenue le leader incontesté du secteur des plats cuisinés apertisés, avec plus de 80 % de parts de marché sur les marchés des plats cuisinés italiens et plus de 70 % sur celui des plats cuisinés exotiques. Par ailleurs, Cofigeo aurait commercialisé l'ensemble des marques notoires de ces marchés.

146. En l'absence d'engagements proposés par Cofigeo répondant aux préoccupations de concurrence identifiées, l'Autorité a autorisé l'opération tout en faisant usage de son pouvoir de prononcer des injonctions structurelles. L'Autorité a ainsi enjoint Cofigeo de céder la marque Zapetti, utilisée sur les marchés plats cuisinés italiens et des plats cuisinés exotiques, ainsi qu'un site de production permettant son exploitation et la production de MDD sur ces mêmes marchés.

147. Cette décision a fait l'objet d'une évocation par le ministre de l'économie ainsi que le lui permet l'article L.430-7-1 du code de commerce, lorsque des motifs d'intérêt général autres que la préservation de la concurrence le justifient.

148. Le ministre de l'économie a, dans ce cadre, autorisé l'opération de concentration sans mise en œuvre de cession d'actifs, sous réserve d'un engagement relatif au maintien de l'emploi au sein du groupe, ce qui est une première depuis l'introduction de l'article précité du code de commerce.

149. Les services du ministre de l'économie ont constaté, lors de l'instruction de la procédure d'évocation, que la stratégie industrielle mise en place par les parties, au regard du contexte dans lequel s'inscrivait cette concentration, aurait pu être remise en cause par l'obligation de céder des actifs. Les conséquences économiques qu'auraient pu entraîner de telles cessions pour le groupe Cofigeo faisaient en effet apparaître un risque significatif en termes d'emploi. Ce risque a été évalué en détails, à l'aune des caractéristiques des différents bassins d'emplois concernés.

150. La sauvegarde de l'emploi, dans ce contexte particulier, constitue le motif d'intérêt général ayant justifié la mise en œuvre de cette procédure d'évocation en matière de contrôle des concentrations. C'est en effet la priorité donnée à la préservation de l'emploi qui a conduit le ministre de l'économie à autoriser la concentration dans des conditions :

- qui visent à donner à Cofigeo toutes ses chances de redynamiser les marchés sur lesquels il opère, ce qui est de nature à avoir un impact positif sur l'ensemble de la filière ;
- qui subordonnent cette concentration au respect d'un engagement de maintien de l'emploi par le groupe, pour une durée de deux ans.

*Décision 18-D-16 du 27 juillet 2018 relative au respect des engagements annexés à la décision n°16-DCC-111 relative à la prise de contrôle exclusif de Darty par la Fnac*

151. L'acquisition de Darty par la Fnac avait été autorisée en juillet 2016 par l'Autorité de la concurrence sous réserve de plusieurs engagements structurels de nature à prévenir les risques d'atteinte à la concurrence. La Fnac s'était engagée à conclure, avant le 1er août 2017, des contrats de cession portant sur six magasins situés à Paris et en région parisienne à des acquéreurs qui devaient être agréés par l'Autorité. Cependant, l'Autorité a constaté que Fnac Darty avait manqué à ses engagements puisqu'elle n'avait pas réussi à vendre trois des six magasins qu'elle s'était pourtant engagée à vendre. En ne respectant pas la moitié de ses engagements, Fnac Darty a porté atteinte à l'équilibre général de la décision, ce qui a eu pour conséquence d'empêcher la restauration de l'animation concurrentielle dans six des neuf zones de chalandise pour lesquelles des engagements avaient été souscrits.

152. Par la présente décision relative au respect des engagements annexés à la décision n°16-DCC-111 relative à la prise de contrôle exclusif de Darty par la Fnac, l'Autorité de la concurrence a sanctionné le groupe Fnac Darty à hauteur de 20 millions d'euros pour ne pas avoir respecté ses engagements pris devant l'Autorité au titre du contrôle des concentrations. En outre, l'Autorité a prononcé des injonctions de nature structurelle imposant à Fnac Darty de céder certains magasins à un opérateur concurrent, devant être agréé par l'Autorité, dans un délai de neuf mois, en substitution des engagements de cession non exécutés.

*Décision 18-DCC-92 du 5 juin 2018 relative à la prise de contrôle exclusif du groupe Serma par le fonds d'investissement Chequers Partenaires*

153. À l'occasion de la prise de contrôle exclusif du groupe Serma par le fonds d'investissement Chequers Partenaires, l'Autorité de la concurrence a analysé les éventuels effets congloméraux entre d'une part les services d'inspection, de contrôle et de certification et d'autre part, les services d'authentification, d'évaluation et de certification de la sécurité des systèmes d'information.

154. L'instruction menée par l'Autorité de la concurrence a cependant permis d'exclure tout risque d'effet congloméral sur ces marchés. En effet, bien que la nouvelle entité soit capable de mettre en œuvre une telle stratégie et incitée à le faire puisqu'aucun obstacle réglementaire ne s'y oppose et que des offres globales sont déjà proposées sur le marché, les effets d'un tel scénario seraient limités. Les concurrents de la nouvelle entité sont en effet actifs à un niveau européen et mondial. Or, le couplage mis en œuvre produirait ses effets principalement en France où l'essentiel de l'activité du groupe Serma est réalisé, l'impact sur les concurrents d'une perte potentielle de clients liée au couplage des offres commerciales des parties serait donc limité et les principaux acteurs ne pourraient pas être évincés du marché français. Tous les clients des parties ayant répondu au test de marché considèrent par ailleurs que les services fournis par les parties ne sont pas incontournables aux niveaux européen et mondial. Enfin, les concurrents des parties constituent des alternatives crédibles pour les clients de la nouvelle entité.

### 3. Rôle des autorités chargées de la concurrence dans la formulation et la mise en œuvre des autres politiques, par exemple les mesures de réforme réglementaire, les mesures de politique commerciale ou les mesures de politique industrielle

155. Au cours de l'année 2018, l'Autorité de la concurrence a rendu 12 avis, hors avis de clémence et avis concernant les professions réglementées.

156. En 2018, l'Autorité de la concurrence ne s'est pas autosaisie en matière consultative. Elle a néanmoins rendu l'enquête sectorielle sur la publicité en ligne le 6 mars 2018 et instruit l'enquête sectorielle santé pour laquelle elle a procédé à une consultation publique en octobre 2018.

#### 3.1. Les avis de l'Autorité de la concurrence concernant les professions réglementées de droit

157. L'action de l'Autorité de la concurrence en matière de professions réglementées s'est poursuivie au cours de l'année 2018. L'Autorité est notamment intervenue sur les questions liées à la régulation des conditions d'entrée sur le marché de nouveaux professionnels.

##### *3.1.1. Avis 18-A-08 du 31 juillet 2018 relatif à la liberté d'installation des notaires et à une proposition de carte révisée des zones d'implantation, assortie de recommandations sur le rythme de création de nouveaux offices notariaux*

158. Dans son avis, l'Autorité de la concurrence a recommandé la création d'offices supplémentaires permettant l'installation libérale de 700 nouveaux notaires répartis sur 230 zones d'installation libre sur un total de 306. L'Autorité a également formulé des recommandations qualitatives au Gouvernement afin d'améliorer le dispositif régissant la liberté d'installation des notaires. Elle a par exemple suggéré l'établissement d'un régime transitoire pour assurer une transition entre les zones d'installation contrôlée et les zones d'installation libre et garantir que des nominations puissent être effectuées durant cette phase. Elle a également invité le Gouvernement à améliorer le processus de nomination et s'est prononcée en faveur d'un assouplissement de la réglementation relative à la communication des offices, qui constitue aujourd'hui une barrière à l'entrée qui freine le développement des candidats à l'installation. Par ailleurs, dans la perspective d'améliorer l'accès des femmes et des jeunes à la profession de notaire, l'Autorité a notamment recommandé la mise à disposition de statistiques par sexe et la facilitation de l'articulation entre la vie privée et la vie professionnelle des notaires.

##### *3.1.2. Avis 18-AH-001 et 18-CP-001 relatifs aux demandes de création d'office d'huissier de justice et de commissaire-priseur judiciaire dans les zones d'installation contrôlée respectives de ces deux professions*

159. Ces avis cadres s'inscrivent dans le cadre de l'arrêté du 28 décembre 2017 pris en application de l'article 52 de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques pour la profession d'huissier de justice et de commissaire-priseur judiciaire. En effet, le garde des Sceaux, ministre de la justice, est seul compétent pour statuer sur une demande de création d'office. Il ne peut toutefois la refuser qu'après avis de l'Autorité de la concurrence. Tout refus doit être motivé au regard des caractéristiques de la zone, notamment sa situation démographique et économique,

ainsi que la répartition et l'évolution du chiffre d'affaires et des résultats réalisés par les offices existants.

160. L'Autorité a émis un avis favorable à l'établissement d'un office d'huissier de justice dans 6 des 64 zones d'installation contrôlée, où elle a relevé que l'offre était en diminution par rapport à la période 2014-2016. Pour le reste des zones, l'Autorité a considéré que l'installation d'un nouvel office pourrait réduire l'activité de certains offices existants et serait de nature à porter atteinte à la continuité de leur exploitation et à la qualité du service. Concernant l'installation de nouveaux offices de commissaires-priseurs dans les zones d'installation contrôlée, l'Autorité a estimé que l'évolution des fondamentaux de la profession ne permettait à ce jour pas d'envisager la création de nouveaux offices.

### *3.1.3. Avis 18-A-11 du 25 octobre 2018 relatif à la liberté d'installation et à des recommandations de créations d'offices d'avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation*

161. Cet avis dresse un bilan de la réforme entamée pour les offices d'avocats aux conseils dans le prolongement du premier avis rendu par l'Autorité de la concurrence en 2016. L'Autorité a recommandé la création de quatre offices supplémentaires d'avocats au Conseil d'État et à la Cour de Cassation sur la période 2018-2020 qui viendront s'ajouter aux quatre offices déjà créés sur la précédente période biennale. À l'issue de ce processus, le nombre total d'offices sera porté à 68. L'Autorité a également proposé une modification des règles déontologiques qui restreignent les possibilités pour les avocats aux Conseils de solliciter les clients d'un confrère et de reprendre une affaire sans l'accord de ce dernier.

162. En effet, le marché est actuellement fortement concentré. La profession est marquée par un fort dualisme : alors que des offices historiques importants captent l'essentiel de la clientèle, les plus petites structures rencontrent plus de difficultés à se développer. Elles sont d'ailleurs pénalisées par des règles professionnelles qui freinent fortement la mobilité de la clientèle. Par ailleurs, le développement des nouveaux offices reste difficile en raison des règles déontologiques qui restreignent la sollicitation personnalisée et la mobilité des clients.

## **3.2. Les avis concernant d'autres secteurs**

### *3.2.1. Avis 18-A-03 du 6 mars 2018 portant sur l'exploitation des données dans le secteur de la publicité sur internet*

163. L'étude de l'Autorité de la concurrence a permis de décrire et de décrypter de façon exhaustive le fonctionnement du marché de la publicité en ligne dont l'une des caractéristiques est la complexité des processus à l'œuvre faisant intervenir de nombreux acteurs, tant du côté des éditeurs que des fournisseurs de services d'intermédiation, qui recourent à des prestations pointues et innovantes sur le plan technologique mais aussi très « séquencées », lesquelles peuvent donner une impression d'opacité.

164. Si de très nombreux acteurs sont entrés sur le marché et ont pu capter une partie de la valeur du marché de la publicité en ligne, l'équilibre concurrentiel du secteur est fragile, les acteurs étant confrontés à la concurrence d'acteurs globaux, présents à plusieurs échelons de la chaîne de valeur (édition, intermédiation), au premier rang desquels Google et Facebook.

165. L'Autorité a identifié plusieurs avantages concurrentiels significatifs dont bénéficient Google ou Facebook : une forte popularité auprès des internautes, une

intégration verticale avec une présence à la fois dans l'édition et l'intermédiation publicitaire, des capacités de ciblage publicitaire très performantes, un avantage spécifique de Google dans la publicité liée aux recherches.

166. Dans le cadre de l'instruction de l'avis, de nombreux acteurs ont décrit un ensemble de situations et de pratiques mises en œuvre par différents acteurs du secteur de la publicité, susceptibles pour certaines, si elles étaient établies, d'avoir des effets sur le jeu concurrentiel.

167. Plusieurs acteurs ont, par ailleurs, estimé que leur situation était fragilisée par des pratiques individuelles et collectives de certains acteurs : des stratégies de couplages ou de ventes liées, de prix bas et d'exclusivités, des effets de levier, des pratiques de traitement discriminatoire, des freins à l'interopérabilité, des restrictions sur les possibilités de collecter et d'accéder à certaines données.

### *3.2.2. Avis 18-A-04 du 3 mai 2018 relatif au secteur agricole*

168. L'Autorité de la concurrence, dans son avis n° 18-A-04 du 3 mai 2018 relatif au secteur agricole, s'attache à clarifier les conditions d'application du droit de la concurrence au secteur agricole.

169. L'Autorité commence par rappeler que, si le droit européen reconnaît la primauté de la politique agricole commune sur les objectifs de la politique de concurrence et le pouvoir du législateur de l'Union de décider dans quelle mesure les règles de concurrence trouvent à s'appliquer dans le secteur agricole, pour autant, le secteur agricole ne peut être perçu comme un espace sans concurrence. Dès 1962, le législateur européen a affirmé l'application des règles de concurrence au secteur agricole, sous réserve de certaines dérogations liées aux contraintes naturelles subies par certaines filières. Il apparaît en effet que dans les secteurs où la production est périssable, comme le lait, la viande et les fruits et légumes, les volumes ne peuvent être ajustés à la demande. Le producteur se trouve dans l'incapacité de stocker durablement sa production, et donc de jouer sur les volumes en cas de variation des cours. L'offre à court terme ne peut être lissée par la gestion des stocks, et le risque de volatilité des prix qui pèse sur eux s'en trouve accru. À ces contraintes naturelles s'ajoutent d'importants déséquilibres de marchés, liés à la structure d'une offre atomisée et d'une demande concentrée, et à une asymétrie d'informations sur les prix au détriment des producteurs.

170. S'agissant des pratiques horizontales entre producteurs au sein des organisations de producteurs (OP) et des associations d'organisations de producteurs (AOP), l'Autorité relève que l'arrêt *Endives* de la CJUE et le règlement Omnibus du 13 décembre 2017 ont précisé les possibilités de pratiques horizontales entre producteurs au sein des OP et AOP, contribuant à la sécurisation juridique du mécanisme de la concentration de l'offre. Ainsi, la structuration de l'offre en OP et en AOP est de nature à permettre un véritable renforcement du pouvoir de négociation des producteurs, tout en leur offrant un cadre juridique sécurisé. Une entente ou une concertation sur les conditions tarifaires, hormis dans le cadre d'une OP ou d'une AOP reconnue et sous réserve de respecter les conditions de contractualisation, ne saurait en aucun cas être considérée comme bénéficiant d'une dérogation à l'application de l'article 101, § 1, du TFUE. Dès lors, et afin de bénéficier d'une réelle sécurité juridique, l'Autorité incite les producteurs à se regrouper au sein d'OP et d'AOP reconnues et, en cas de doute sur la compatibilité de certaines pratiques avec le droit de la concurrence, à saisir pour avis la Commission européenne. Par ailleurs, elle estime que le renforcement de l'offre passe également par le développement de la contractualisation, qui devrait permettre aux producteurs d'échapper aux conséquences

négatives pour leurs exploitations de la volatilité des prix, à condition néanmoins qu'elle soit mise en place en tenant compte des contraintes spécifiques de chaque filière.

## 4. Ressources des autorités chargées de la concurrence

### 4.1. Ressources globales des autorités

#### 4.1.1. Budget annuel

##### *La DGCCRF*

171. Le budget alloué en 2018 à l'action « Régulation concurrentielle des marchés » a représenté 72,65 millions d'euros soit 30,8 % du budget global de la DGCCRF. Les dépenses de personnel représentent 70,26 millions d'euros tandis que 2,39 millions d'euros sont octroyés aux dépenses de fonctionnement. Le budget a légèrement diminué par rapport à l'année précédente (74,01 millions d'euros en 2016).

##### *L'Autorité de la concurrence*

172. En 2018, le budget de l'Autorité de la concurrence s'élève à 21,46 millions d'euros dont 16,3 millions au titre des dépenses de personnel et 5,4 millions d'euros pour les dépenses de fonctionnement et d'investissement. Comme les années précédentes, le taux de recouvrement des amendes prononcées lors des années antérieures est très élevé. Au 31 décembre 2018, le taux de recouvrement des sanctions prononcées en 2016 est de 99,92 % et celui des sanctions prononcées en 2017 de 100 %.

#### 4.1.2. Effectifs

##### *L'Autorité de la concurrence*

173. Les effectifs au 31 décembre 2018 sont de 199 membres et correspondent à une consommation annuelle de 190 ETPT.

##### *La DGCCRF*

174. Au 31 décembre 2018, les effectifs de la DGCCRF étaient de 3 020 personnes. La concurrence n'est pas le seul domaine d'action de la DGCCRF.

### 4.2. Ressources humaines

#### 4.2.1. L'Autorité de la concurrence

175. Les ressources humaines de l'Autorité de la concurrence affectées à l'application du droit de la concurrence (lutte contre les pratiques anticoncurrentielles, contrôle des concentrations et rôle consultatif) représentent 177 membres.

#### 4.2.2. La DGCCRF

176. Les interventions en matière de consommation et de répression des fraudes constituent une part importante de son activité et sont souvent mêlées. Aussi, il est difficile de ventiler avec exactitude les ressources et les personnels affectés aux activités de

concurrence, les agents pouvant, notamment en département, effectuer des tâches relevant au moins en partie de missions autres que la concurrence stricto sensu.

177. Néanmoins, on peut indiquer les effectifs dont la mission exclusive concerne la concurrence :

- Au titre de la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles : 72 personnes en services déconcentrés (113 personnes en y intégrant la commande publique) et 16 personnes en administration centrale au sein du Bureau de la Politique de la concurrence ;
- Au titre des pratiques commerciales restrictives : 181 personnes en services déconcentrés et 13 personnes en administration centrale au sein du Bureau Commerce et relations commerciales.

### 4.3. Période couverte pour les informations ci-dessus

178. Les informations du présent rapport visent la période comprise entre le 1<sup>er</sup> janvier et le 31 décembre 2018.

## 5. Résumés de nouveaux rapports et études sur les questions concernant la politique de la concurrence

### 5.1. La DGCCRF

179. Le bilan d'activité de la DGCCRF est disponible à l'adresse suivante : [https://www.economie.gouv.fr/files/files/directions\\_services/dgccrf/dgccrf/rapports\\_activite/2018/resultats-dgccrf-2018.pdf](https://www.economie.gouv.fr/files/files/directions_services/dgccrf/dgccrf/rapports_activite/2018/resultats-dgccrf-2018.pdf)

180. La DGCCRF organise des Ateliers de la concurrence qui sont des séances de réflexion d'une demi-journée regroupant des professionnels du droit de la concurrence, avocats, économistes et enseignants ainsi que des fonctionnaires de la DGCCRF, autour de divers thèmes d'intérêt commun.

181. En 2018, des ateliers ont été organisés sur les sujets suivants :

- Places de marché et droit de la concurrence (27 mars 2018) ;
- EGA, règlement Omnibus, avis de l'ADLC, des outils pour renforcer l'agriculture française (29 mai 2018) ;
- Quel avenir pour la notion d'abus d'exploitation ? (29 juin 2018).

182. En 2019 se sont déroulés ou sont notamment prévus les ateliers suivants :

- Pouvoirs et moyens d'action de la DGCCRF - Bilan et perspective (2 avril 2019) ;
- Puissance d'achat, quelle limite à la libre négociation des prix ? (14 mai 2019) ;
- Intégration verticale et concurrence (juin 2019).

183. Les actes de ces ateliers sont consultables sur Internet à l'adresse suivante : <http://www.economie.gouv.fr/dgccrf/Manifestations>

184. Les décisions d'injonction et de transaction pour le règlement des pratiques anticoncurrentielles locales sont publiées sur le site Internet de la DGCCRF à l'adresse

suivante : <http://www.economie.gouv.fr/dgcrf/pratiques-anticoncurrentielles-transactions-et-injonctions>

## 5.2. L'Autorité de la concurrence

185. Le rapport annuel 2018 de l'Autorité de la concurrence fournit des informations plus détaillées sur l'activité de l'Autorité. Ce rapport et sa synthèse sont disponibles en ligne à l'adresse suivante [http://www.autoritedelaconcurrence.fr/user/standard.php?id\\_rub=15&lang=fr](http://www.autoritedelaconcurrence.fr/user/standard.php?id_rub=15&lang=fr)

186. En 2018, l'Autorité de la concurrence a lancé une collection d'études thématiques « Les Essentiels » pour mieux comprendre les problématiques de concurrence. Celle-ci s'adresse aussi bien aux praticiens du droit de la concurrence, qu'aux acteurs économiques, professeurs et étudiants en droit des affaires, droit économique et droit de la concurrence. Les sujets seront transversaux (portant sur un concept juridique, économique ou sur une procédure) ou sectoriels. L'objectif est de synthétiser la pratique décisionnelle de l'Autorité ainsi que la jurisprudence des juridictions de contrôle françaises et européennes afin que le lecteur puisse faire le tour de la question sur le sujet traité.

187. La première édition a été consacrée aux remises fidélisantes. Il s'agit en effet d'une pratique très courante de la part des entreprises qui constitue l'un des domaines les plus ardu du droit de la concurrence. Le sujet a connu une riche actualité au cours de la dernière décennie, liée à la publication de la communication de la Commission européenne relative à ses orientations sur ses priorités en matière d'abus de position dominante et à la jurisprudence des juridictions européennes. Les arrêts « Intel » successifs ont en particulier suscité un vaste débat sur la façon dont ces rabais peuvent être appréhendés en droit de la concurrence. L'Autorité de la concurrence a, quant à elle, été amenée à se prononcer à plusieurs reprises sur des pratiques de remises de fidélité présentant des formes variées. Au fil des affaires, la pratique décisionnelle a permis d'illustrer la grande diversité de ces pratiques de remises et d'en définir le cadre et les modalités d'analyse. Dans ce contexte, l'Autorité propose, avec cet ouvrage, un état des lieux complet, disponible en français et en anglais, pour appréhender les différents effets possibles des remises fidélisantes, définir leur cadre d'analyse juridique et économique et aider ainsi les entreprises à élaborer des dispositifs de remises respectueux des règles de concurrence.