

# Rapport d'activité

## Évolution des textes applicables : actualité législative et institutionnelle

### Modifications législatives ou réglementaires

#### *La loi n° 2012-1270 du 20 novembre 2012 (dite loi Lurel)*

La loi n° 2012-1270 du 20 novembre 2012 relative à la régulation économique outre-mer et portant diverses dispositions relatives aux outre-mer a complété les pouvoirs de l'Autorité de la concurrence afin de lui donner des moyens d'action en rapport avec la situation économique spécifique des collectivités relevant de l'article 73 de la Constitution et des collectivités d'outre-mer de Saint-Barthélemy, de Saint-Martin, de Saint-Pierre-et-Miquelon et de Wallis-et-Futuna.

Dans ces collectivités, les monopoles et oligopoles sont particulièrement répandus et il existe de fortes barrières à l'entrée, comme l'avait relevé l'Autorité de la concurrence dans deux avis de 2009<sup>1</sup> qui ont largement inspiré le texte législatif et ont été inclus dans l'étude d'impact. Les handicaps structurels liés à l'insularité et l'éloignement ne suffisent pas, à eux seuls, à expliquer les écarts de prix pratiqués par rapport à ceux de la métropole. Dans le secteur de la distribution, la structure très concentrée des marchés, et le comportement des opérateurs – notamment par la conclusion d'accords exclusifs d'approvisionnement et d'importation – accentuent fortement ces difficultés. Dans d'autres secteurs tels que le fret maritime, les carburants ou la logistique, l'Autorité avait également relevé des dysfonctionnements de concurrence.

Pour lever ces obstacles, l'Autorité a invité les pouvoirs publics à renforcer la régulation des marchés amont plutôt que de recourir à un contrôle des prix de détail, qui constitue un instrument peu efficace et nécessite de mobiliser des ressources très importantes. Par ailleurs, en 2012, dans le cadre d'un avis rendu à la

---

1. Avis 09-A-21 du 24 juin 2009 relatif à la situation de la concurrence sur les marchés des carburants dans les départements d'outre-mer et avis 09-A-45 du 8 septembre 2009 relatif aux mécanismes d'importation et de distribution des produits de grande consommation dans les départements d'outre-mer.

demande de la Ville de Paris<sup>2</sup>, l'Autorité avait souligné l'intérêt que pouvait présenter un dispositif d'injonction structurelle inspiré notamment de l'expérience de la *Competition Commission* britannique pour garantir une concurrence effective lorsque le comportement d'un groupe de distribution en position dominante, notamment en termes de fixation de prix, fait obstacle à la concurrence et que les concurrents ne peuvent exercer une pression suffisante compte tenu de très fortes barrières à l'entrée.

Les principales dispositions de la loi concernant l'Autorité de la concurrence sont les suivantes.

L'article 1<sup>er</sup> renforce la régulation exercée sur les marchés amont afin de traiter les goulets d'étranglement et crée un nouvel article L. 410-3 au sein du Code de commerce. Cette disposition prévoit que le gouvernement peut arrêter, après avis public de l'Autorité de la concurrence et par décret en Conseil d'État, les mesures nécessaires pour remédier aux dysfonctionnements des marchés de gros, notamment d'acheminement, de stockage et de distribution. Les mesures prises portent sur l'accès à ces marchés, l'absence de discrimination tarifaire, la loyauté des transactions, la marge des opérateurs et la gestion des facilités essentielles. Elles devraient porter en particulier sur le fret maritime, la logistique et le stockage de carburants. En application des articles 6 et 8 de la loi, l'Autorité de la concurrence peut prononcer des injonctions si elle constate que des entreprises ne se conforment pas aux mesures de régulation, par exemple pour encadrer des prix amont de facilités essentielles, mutualiser des équipements, ou, dans certains cas, imposer une séparation fonctionnelle ou une filialisation des activités d'importation et de stockage. Les entreprises qui font l'objet d'injonctions doivent publier un communiqué dans la presse locale pour en informer toutes les parties intéressées et le grand public, en application de l'article 7. En cas de non-respect d'une injonction, l'Autorité de la concurrence peut imposer le paiement d'une astreinte ou d'une amende.

Les I et II de l'article 5 de la loi interdisent les accords exclusifs d'importation, sauf si les parties démontrent à l'Autorité de la concurrence que ces accords dégagent des gains d'efficacité économique en réservant au consommateur une part du profit qui en résulte. Ces dispositions s'appliquent aux accords en cours. Les entreprises concernées disposent d'un délai de quatre mois à compter de l'entrée en vigueur de la loi pour se mettre en conformité avec ces nouvelles dispositions.

Le III de l'article 5 complète l'article L. 462-3 du Code de commerce qui organise le dialogue entre l'Autorité de la concurrence et les juridictions civiles ou administratives, à l'initiative de la première ou de ces dernières. La nouvelle disposition sécurise la transmission au juge de pièces issues du dossier de l'Autorité de la concurrence, lorsque les documents concernés portent sur des pratiques anticoncurrentielles et ne sont pas déjà à la disposition d'une partie à l'instance.

---

2. Avis 12-A-01 du 11 janvier 2012 relatif à la situation concurrentielle dans le secteur de la distribution alimentaire à Paris.

Les pièces élaborées ou recueillies à l'occasion du traitement d'une demande de clémence ne peuvent être communiquées dans ce cadre.

L'article 8 élargit la saisine de l'Autorité de la concurrence – que ce soit pour ses missions traditionnelles ou pour les nouvelles compétences qui lui sont conférées dans les collectivités d'outre-mer précitées – aux organes compétents de ces collectivités. Dans le cadre juridique antérieur à la loi, les collectivités n'avaient intérêt à agir que si elles étaient directement affectées par des pratiques anticoncurrentielles ou pour solliciter un avis sur une question de concurrence. Avec le nouveau dispositif, les collectivités peuvent saisir l'Autorité de la concurrence de toute pratique anticoncurrentielle affectant leur territoire.

L'article 9 abaisse le second seuil de notification des concentrations dans le commerce de détail dans les collectivités d'outre-mer précitées de 7,5 à 5 millions d'euros en ce qui concerne le chiffre d'affaires total hors taxes réalisé par deux au moins des entreprises ou groupes de personnes physiques ou morales concernés. Le premier seuil, fixé à 75 millions d'euros de chiffre d'affaires hors taxes pour l'ensemble des parties à la concentration reste inchangé (deuxième alinéa du III de l'article L. 430-2 du Code de commerce).

L'article 10 institue un dispositif spécifique d'injonction structurelle, codifié dans un nouvel article L. 752-27 du Code de commerce. Depuis 2008, l'Autorité de la concurrence dispose déjà, en théorie, d'une injonction structurelle lui permettant d'ordonner des cessions d'actifs dans le commerce de détail. Ce pouvoir n'a cependant jamais été mis en œuvre en raison des conditions particulièrement strictes auxquelles son exercice est assorti. L'article L. 752-26 du Code de commerce ne permet en effet de l'utiliser que dans le cas où un opérateur en position dominante a non seulement commis un abus de position dominante ou de dépendance économique, mais a déjà fait l'objet d'une sanction ou d'une injonction, et poursuit l'infraction. La loi modifie les conditions d'exercice de ce pouvoir dans les collectivités d'outre-mer concernées par le texte de façon à ce que l'Autorité puisse véritablement faire usage de cet instrument et ordonner les mesures nécessaires et proportionnées au rétablissement d'une concurrence effective, après avoir engagé un dialogue avec les entreprises concernées. La loi prévoit que l'Autorité peut faire part à une entreprise ou un groupe d'entreprises en position dominante de ses préoccupations de concurrence du fait de pratiques de prix ou de marges élevés (en comparaison des moyennes observées du secteur) que cette position lui permet de pratiquer. L'entreprise dispose alors d'un délai de deux mois pour proposer des engagements à l'Autorité. Si l'entreprise ne propose pas d'engagements ou si les engagements proposés ne paraissent pas de nature à mettre un terme aux préoccupations de concurrence, l'Autorité peut, par une décision motivée prise après un débat contradictoire, lui enjoindre de modifier ses contrats ou son comportement et, lorsque ces mesures ne sont pas suffisantes pour rétablir une concurrence effective, de céder des actifs.

L'article 13 ajoute un nouvel alinéa à l'article L. 462-7 du Code de commerce. Il dispose que le cours de la prescription décennale est suspendu, à compter de la

formation d'un recours contre l'autorisation ou le déroulement d'une opération de visite ou de saisie ou contre une décision au fond, jusqu'à la notification à l'Autorité d'une décision irrévocable. Le régime français de la prescription est ainsi harmonisé avec celui de la prescription au niveau européen afin de tenir compte d'événements extérieurs aux diligences de l'instruction du dossier par l'Autorité de la concurrence.

### **Décret n° 2012-840 du 29 juin 2012**

Le décret n° 2012-840 du 29 juin 2012 relatif aux recours exercés devant la cour d'appel de Paris contre les décisions de l'Autorité de la concurrence est venu tirer les conséquences de l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 7 décembre 2010, VEBIC (aff. C-439/08), et de la jurisprudence subséquente de la Cour de cassation et de la cour d'appel de Paris (voir la partie « Jurisprudence » du présent rapport annuel).

Dans cet arrêt, la Haute Juridiction a jugé notamment que *« l'obligation incombant à une autorité de concurrence nationale d'assurer l'application effective des articles 101 TFUE et 102 TFUE exige que celle-ci dispose de la faculté de participer, en tant que partie défenderesse, à une procédure devant une juridiction nationale dirigée contre la décision dont cette autorité est l'auteur »* (point 59) et que le règlement n° 1/2003 du Conseil de l'Union européenne du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 CE (devenus 101 et 102 TFUE) *« doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation nationale qui n'accorde pas »* une telle faculté à une autorité nationale de concurrence.

Le décret précité a modifié l'article R. 464-11 du Code de commerce en prévoyant que l'Autorité est partie à l'instance dans les recours introduits contre ses décisions. Le texte a également mis diverses dispositions de la partie réglementaire du Code de commerce relatives à ces recours en cohérence avec cette nouvelle disposition.

### **Autres textes**

L'Autorité a publié en juillet 2012 un guide de l'évaluation de l'impact concurrentiel des projets de texte normatifs, préfacé par le secrétaire général du gouvernement. Il est disponible à la Documentation française, ou, en format html, sur le site Internet de l'Autorité ([http://www.autoritedelaconcurrence.fr/user/standard.php?id\\_rub=453](http://www.autoritedelaconcurrence.fr/user/standard.php?id_rub=453)).

Cette méthode permet d'aller au-delà de la recommandation aux pouvoirs publics au cas par cas en fournissant un cadre d'analyse systématique en amont de la préparation des textes. Plus largement, ce guide a vocation à s'inscrire dans le processus de l'étude d'impact qui résulte de l'obligation posée par le Constituant en 2008.

L'intégration de l'analyse concurrentielle dans ce processus participe d'une exigence démocratique : le législateur doit être en mesure de vérifier que l'intervention

d'une règle de droit nouvelle est justifiée et doit pouvoir disposer de toutes les informations nécessaires pour effectuer la synthèse entre différents motifs d'intérêt général, dont la concurrence fait partie. Cette démarche répond également à une exigence d'efficacité et de légitimité de l'État à long terme; elle invite les administrations à vérifier que les normes servent uniquement l'intérêt général, mettent en œuvre des moyens adaptés et proportionnés à ces objectifs, et contribue à la construction d'un droit plus simple, plus économe, s'appliquant de façon égale à tous les opérateurs économiques. Enfin, cette démarche satisfait une exigence de compétitivité, car elle favorise une meilleure anticipation de l'impact économique de normes nouvelles pour les entreprises et les citoyens, par la mesure de leur impact, notamment sur l'entrée de nouveaux opérateurs sur un marché, les coûts de mise en conformité, et sur les incitations à la concurrence par les prix, la qualité ou la diversité de l'offre.

En termes pratiques, ce guide offre les outils méthodologiques nécessaires à la généralisation de l'analyse concurrentielle à un stade précoce des travaux préparatoires, afin que l'ensemble des administrations acquière le réflexe d'envisager et de hiérarchiser les différentes options offertes pour l'intervention publique avant de rédiger un avant-projet, puis d'identifier les mesures d'accompagnement le cas échéant nécessaires pour minimiser les distorsions de concurrence. Au terme de cette démarche, leurs responsables peuvent ainsi proposer aux décideurs publics des textes offrant la sécurité juridique et l'efficacité requises, assis sur des études d'impact aussi complètes que possible.

Le guide se compose en deux parties. Une première partie, sous forme de vademecum, propose une série de sept questionnaires qui guident la réflexion de l'évaluation de l'impact concurrentiel et fournit un « mode d'emploi » de la saisine de l'Autorité à titre consultatif. La seconde partie constitue une synthèse thématique détaillée de la pratique consultative de l'Autorité avec des exemples concrets dans une grande variété de secteurs économiques. Elle s'intéresse à l'intervention directe des pouvoirs publics sur un marché et à la réglementation des activités économiques.

## Activité en 2012

Conformément au choix de présentation arrêté en 2003, les statistiques d'activité distinguent les indicateurs de flux et de stock de l'institution et les indicateurs d'activité du collègue.

## L'origine de l'activité

L'activité de l'Autorité de la concurrence est alimentée par les sources suivantes : les saisines externes, émanant d'entreprises, d'organismes ou d'autorités extérieures, les demandes d'avis, les autosaisines en matière contentieuse ou en matière d'avis et enfin les notifications d'opérations de concentration.

## Les saisines externes

Elles se répartissent entre les saisines au fond et les demandes de mesures conservatoires.

### Les saisines au fond

En 2012, le nombre de saisines externes, quoique proche de celui de 2011, demeure inférieur au niveau constaté les années précédentes. Les plaintes déposées par les entreprises et les organisations professionnelles, qui constituent depuis la réforme de 2009 l'essentiel des saisines externes, restent orientées à la baisse.

**Tableau 1 : Origine des saisines au fond**

	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Entreprises	23	29	32	36	39	32	25	20
Organisations professionnelles	6	0	2	1	2	7	1	0
Associations de consommateurs	1	0	3	0	0	0	1	0
Ministre chargé de l'Économie	15	17	13	6	4	2	0	0
Collectivités territoriales	1	3	1	0	0	1	0	2
Autres	1	2	3	1	1	0	2	4
Respect d'injonction	0	0	2	1	1	4	1	1
<b>Total</b>	<b>47</b>	<b>51</b>	<b>56</b>	<b>45</b>	<b>47</b>	<b>46</b>	<b>30</b>	<b>27</b>

### Les demandes de mesures conservatoires

Les demandes de mesures conservatoires suivent, logiquement, la même tendance baissière que les saisines au fond (en effet une demande de mesure d'urgence ne peut qu'être accessoire à une saisine au fond). Elles sont cependant stables par rapport à 2011.

**Tableau 2 : Demandes de mesures conservatoires**

2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
14	15	13	21	15	16	7	8

## Les demandes d'avis

Les demandes d'avis de l'Autorité se maintiennent à un niveau élevé en 2012 et ont même progressé par rapport à 2011 (43 au total contre 38 en 2011). L'expertise de l'Autorité, renforcée par la loi LME, continue d'être régulièrement sollicitée, notamment par les pouvoirs publics.

Les demandes d'avis se répartissent de la manière suivante :

- 4 en provenance des régulateurs sectoriels : Commission de régulation de l'énergie (CRE), Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ARCEP), Autorité de régulation de distribution de la presse (ARDP) et Conseil supérieur des messageries de presse (CSMP) ;

- 1 sur le fondement de l'article L. 410-2 du Code de commerce, qui prévoit que l'Autorité est obligatoirement consultée sur les textes réglementant les prix;
- 11 sur le fondement de l'article L. 462-1 du Code de commerce, qui prévoit que l'Autorité peut être consultée sur toute question de concurrence par le gouvernement, les commissions parlementaires, les collectivités territoriales, les organisations professionnelles, syndicales, de consommateurs, les chambres de commerce, d'agriculture et de métiers;
- 7 sur le fondement de l'article L. 462-2 du Code de commerce, qui prévoit que l'Autorité est obligatoirement consultée sur les projets de textes restreignant la concurrence;
- 1 sur le fondement de l'article L. 462-3 du Code de commerce, qui prévoit la possibilité de consultation de l'Autorité par des juridictions;
- 5 sur la base de l'article L. 464-2, IV du Code de commerce, qui prévoit que l'Autorité peut adopter un avis de clémence dans lequel elle précise les conditions auxquelles est subordonnée l'exonération d'une sanction pécuniaire;
- 7 sur le fondement de l'article L. 632-4 du Code rural et de la pêche (accords interprofessionnels);
- 7 sur le fondement de l'article 121-III de la loi du 22 mars 2012 (prorogation des accords dérogatoires aux délais de paiement).

**Tableau 3 : Évolution des demandes d'avis par catégorie**

Nature des demandes d'avis	2008	2009	2010	2011	2012
sur des projets de textes législatifs ou réglementaires (L. 410-2; L. 462-2)	8	39	3	7	8
sur des questions générales de concurrence (L. 462-1)	13	13	15	12	11
sur saisine de commissions parlementaires (L. 461-5)	-	1	1	1	-
sur saisine de régulateurs sectoriels	2	5	4	5	4
sur saisine de juridictions (L. 462-3)	-	-	-	2	1
demandes de clémence (L. 464-2, IV)	18	5	7	4	5
saisines diverses (art. L. 632-4 Code rural, loi du 22 mars 2012)	4	2	2	7	14
<b>Total</b>	<b>45</b>	<b>65</b>	<b>32</b>	<b>38</b>	<b>43</b>

Les demandes d'avis sur des accords interprofessionnels ou les accords dérogatoires aux délais de paiement (prorogation d'accords existants) représentent presque un tiers des saisines consultatives de l'Autorité en 2012. Elles sont suivies des demandes d'avis sur des questions générales de concurrence et des saisines sur des projets de textes.

### *Les autosaisines*

En matière contentieuse, l'Autorité de la concurrence s'est saisie de sa propre initiative à cinq reprises.

En matière consultative, l'Autorité de la concurrence a publié en 2012 le résultat de deux enquêtes sectorielles, sur le commerce électronique et la réparation automobile, après s'être saisie de sa propre initiative sur ces questions en 2011 (12-A-20

et 12-A-21). Elle a par ailleurs lancé deux enquêtes sectorielles dès le début de l'année 2013 dans les secteurs de la santé et des transports. Elle s'intéressera dans le premier avis à l'ensemble de la chaîne de distribution du médicament, du fabricant au pharmacien, en passant par les grossistes répartiteurs. Dans le second avis, elle analysera la situation de la concurrence dans le secteur des transports interurbains par autocar. Elle réfléchira notamment sur la manière dont l'ouverture à la concurrence de lignes interrégionales domestiques pourrait être encouragée.

**Tableau 4 : Ventilation des autosaisines**

	2009	2010	2011	2012
Autosaisines en matière contentieuse	8	13	12	5
Autosaisines en matière consultative	2	3	2	0

### *Les notifications d'opérations de concentration et renvois de la Commission européenne*

**Tableau 5 : Notifications reçues entre le 1<sup>er</sup> janvier et le 31 décembre 2012**

Notifications 2012 ayant abouti à une décision en 2012*	166
Notifications retirées au 31 décembre 2012	11
Notifications en cours d'examen au 31 décembre 2012	16
<b>Total</b>	<b>193</b>

\* dont deux renvois de la Commission européenne.

L'Autorité de la concurrence a reçu, entre le 1<sup>er</sup> janvier et le 31 décembre 2012, 193 notifications d'opérations de concentration (231 notifications entre le 1<sup>er</sup> janvier et le 31 décembre 2011). Le nombre de notifications reçues, en baisse de 17% par rapport à l'année précédente, traduit sans doute le ralentissement général de l'économie qui conduit de nombreuses entreprises à repousser voire à annuler certaines opérations de rachat ou de rapprochement.

Ce chiffre inclut en 2012 deux opérations renvoyées en juillet par la Commission européenne devant l'Autorité de la concurrence en application de l'article 4 paragraphe 4 du règlement (CE) n° 139/2004 relatif au contrôle des concentrations. Il s'agit de la prise de contrôle exclusif du groupe Keolis par la société SNCF Participations et de la prise de contrôle exclusif par le Groupe Carrefour du groupe franchisé Guyenne et Gascogne.



## Les enquêtes

### *Les enquêtes et rapports transmis par la DGCCRF (ordonnance n° 2008-1161 du 13 novembre 2008 et décret n° 2009-311 du 20 mars 2009)*

#### Les projets d'enquête

En application du cadre juridique issu de l'ordonnance n° 2008-1161 du 13 novembre 2008, le rapporteur général peut désormais lancer de sa propre initiative toute enquête qui lui semblerait utile, sans que le collège prenne de décision d'autosaisine contentieuse (9 enquêtes ouvertes à ce titre en 2012). En outre, les dispositions du Code de commerce (article L. 450-5) prévoient que le ministre de l'Économie doit présenter au rapporteur général les enquêtes qu'il envisage de mener sur des faits relevant des articles L. 420-1, L. 420-2 et L. 420-5. Le rapporteur général de l'Autorité de la concurrence peut, dans le délai d'un mois, soit prendre la direction de l'enquête, soit laisser les services du ministre procéder aux investigations. À défaut de réponse dans un délai de trente-cinq jours, la DGCCRF peut procéder elle-même aux investigations (article D. 450-3, I du Code de commerce).

Au sein des services d'instruction de l'Autorité, le service des investigations est chargé d'examiner les projets d'enquête du ministre. Le rapporteur général décide sur la base d'un certain nombre de critères – dimension des pratiques (locale, nationale, communautaire), importance des entreprises, intérêt jurisprudentiel, plan de charge de l'Autorité notamment – d'en prendre la direction ou d'en laisser la réalisation à la DGCCRF.

Le tableau ci-après reprend les suites qui ont été données par la rapporteure générale aux projets d'enquête que lui a adressés la DGCCRF au cours de l'année 2012 et des trois années précédentes.

**Tableau 6 : Projets d'enquête transmis par la DGCCRF  
(état au 31 décembre 2012)**

Année	Total affaires transmises	Affaires non retenues par l'Autorité	Affaires retenues par l'Autorité	Affaires à l'étude
2009	81	48	30 soit 38% des dossiers analysés	3
2010	77	49	23 soit 32% des dossiers analysés	5
2011	87	60	24 soit 29% des dossiers analysés	3
2012	87	61	23 soit 27% des projets étudiés	3

On constate une très légère diminution du nombre de projets d'enquête retenus par l'Autorité pour investigation : cette situation peut s'expliquer par le caractère souvent local des pratiques, leur effet *a priori* limité sur le marché, ou la nécessité

d'un enrichissement impliquant des investigations nombreuses en divers points du territoire, que seul le maillage territorial des services du ministère de l'Économie permet de réaliser.

## Les rapports d'enquête

L'article D. 450-3, II du Code de commerce prévoit également que le rapporteur général doit être informé du résultat des enquêtes menées par les services du ministre. Le rapporteur général dispose alors d'un délai de deux mois pour informer le ministre de sa décision de proposer une saisine d'office au collège ; dans le cas inverse ou à défaut de réponse dans un délai de soixante-cinq jours, le ministre pourra donner à l'affaire les suites prévues aux articles L. 462-5 et L. 464-9 (injonction, transaction dans la limite de 75 000 euros ou 5 % du dernier chiffre d'affaires connu en France si cette valeur est plus faible) ou classer le dossier.

Après analyse des rapports d'enquête adressés par le ministre, le rapporteur général propose à l'Autorité de se saisir d'office dans certains cas. Ce choix tient compte des conditions de mise en œuvre de la procédure de transaction offerte au ministre (chiffre d'affaires de l'entreprise inférieur à 50 millions d'euros et chiffre d'affaires cumulé des entreprises concernées n'excédant pas 100 millions d'euros ; faits ne relevant pas des articles 101 et 102 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne [TFUE]), de l'intérêt de l'affaire pour la pédagogie de la concurrence ou de l'éventuelle connexité des faits avec une affaire dont l'Autorité (ou la Commission européenne) est déjà saisie.

Dans l'hypothèse où le rapporteur général ne proposerait pas au collège de se saisir d'office des résultats d'une enquête, le ministre conserve la possibilité de saisir lui-même le collège de faits qu'il estime contraires aux dispositions des articles L. 420-1 et L. 420-2 du Code de commerce. Cette faculté n'a pas été mise en œuvre en 2012.

Le tableau ci-après reprend les suites données aux rapports transmis par le ministre à l'Autorité au cours de l'année 2012 et des trois années précédentes.

**Tableau 7 : Suites données aux résultats d'enquête transmis par la DGCCRF (état au 31 décembre 2012)**

Année	Total affaires transmises	Affaires concluant à l'absence de pratiques	Affaires non retenues par l'Autorité	Affaires à l'étude	Affaires ayant fait l'objet d'une saisine d'office ou autre suite
2009	45	20	16	3	5 + 1 autosaisine sur le même secteur soit 27% des dossiers analysés
2010	43	25	12	2	4 Soit 25% des dossiers analysés
2011	40	26	9	1	4 Soit 31% des dossiers analysés + 1 concernant un rapport reçu en 2010
2012	34	23	10	0	1 Soit 9% des dossiers analysés + 1 concernant un rapport reçu en 2011

Le nombre de rapports transmis sur la période est en légère diminution, tout comme celui des saisines d'office qui s'explique par le caractère local des pratiques constatées. Les rapports d'enquête pour lesquels les services du ministre estiment que des pratiques anticoncurrentielles pourraient être qualifiées continuent de représenter environ un tiers des dossiers.

### *Les enquêtes avec demande d'autorisation judiciaire (article L. 450-4 du Code de commerce)*

#### Les enquêtes selon la procédure nationale

Les investigations sont réalisées à la demande du rapporteur général par les rapporteurs des services d'instruction qu'il a habilités (décision du 9 mars 2009) et notamment les opérations de visite et saisie (article L. 450-4).

Pour ces dernières, le rapporteur général peut également demander au ministre la mise à disposition d'agents de ses services pour une période donnée (article L. 450-6 du Code de commerce).

Le service investigations de l'Autorité est plus particulièrement chargé de la mise en œuvre de cette procédure.

Au cours de l'année 2012, une seule affaire a nécessité le recours à ce dispositif (3 en 2011), ce qui traduit une utilisation ciblée des dispositions de l'article L. 450-4 et modérée eu égard au nombre de dossiers constituant le portefeuille de l'Autorité. L'Autorité a également poursuivi sa participation aux travaux du réseau européen Forensic IT.

#### L'assistance aux inspections de la Commission européenne

Dans le cadre des inspections réalisées par la Commission européenne sur le territoire national sur la base des dispositions de l'article 20 du règlement n° 1/2003, l'Autorité prête assistance aux agents de la Commission.

À ce titre, afin de permettre de surmonter une opposition éventuelle de la part des entreprises, le règlement prévoit en son point 7 que : « *si en vertu du droit national, l'assistance prévue au paragraphe 6 requiert l'autorisation d'une autorité judiciaire, cette autorisation doit être sollicitée. L'autorisation peut également être demandée à titre préventif* ». Dans le cas de l'Autorité de la concurrence française prêtant assistance à une inspection de la Commission européenne, les rapporteurs de l'Autorité sont en mesure de déclencher à tout moment de l'inspection une procédure nationale au titre de l'article L. 450-4 du Code de commerce pour répondre à une opposition de l'entreprise.

En 2012, l'assistance de l'Autorité de la concurrence a été requise à trois reprises dans le cadre d'inspections menées par la Commission.

## *Le contentieux des opérations de visites et saisies (OVS)*

Les opérations de visite et saisie sont la source d'un contentieux important dans la mesure où les entreprises qui font l'objet de ces investigations peuvent contester, d'une part, l'ordonnance du juge des libertés et de la détention qui a autorisé la visite et, d'autre part, les conditions de déroulement de celle-ci (article L. 450-4 du Code de commerce). Ces contestations sont portées devant le premier président de la cour d'appel du ressort du juge de l'autorisation. Les ordonnances du premier président de cour d'appel ou de son délégué peuvent faire l'objet d'un pourvoi en cassation.

En 2012, parmi les décisions rendues par la Cour de cassation (chambre criminelle), on notera plus particulièrement, s'agissant des recours contre les **autorisations** de visite et saisie délivrées par le juge des libertés et de la détention, les points suivants :

– Le juge des libertés et de la détention peut autoriser des opérations de visite et saisie dans toute entreprise, quelle que soit son activité; le délégué du premier président de la cour d'appel de Paris, pour annuler une autorisation de visite et saisie concernant des locaux d'entreprises de presse, a ajouté à la loi des conditions qu'elle ne comporte pas, en exigeant que les présomptions de pratiques anticoncurrentielles devaient être d'autant plus précises, graves et concordantes « *qu'il s'agit d'autoriser des OVS dans les locaux d'entreprises de presse* » (Cass. crim., 11 janvier 2012, 10 85.446);

– Le juge, qui a reçu commission rogatoire pour désigner un ou plusieurs officiers de police judiciaire chargés d'assister aux opérations et de le tenir informé de leur déroulement, est compétent pour statuer sur la modification de la situation des locaux à visiter dès lors qu'ils se trouvent dans son ressort; un rapporteur habilité par le rapporteur général de l'Autorité pour participer aux opérations autorisées a qualité pour solliciter cette extension de visite (Cass. crim., 22 février 2012, 11-80.126);

– Le délégué du premier président de la cour d'appel de Paris ne peut infirmer l'ordonnance du juge des libertés et de la détention ayant autorisé des visites et saisies au motif de l'absence de réalité effective *a posteriori* de pratiques anticoncurrentielles alors qu'il résulte des propres constatations du juge des libertés et de la détention qu'il existait des présomptions de telles pratiques (Cass. crim., 4 avril 2012, 10 88.192);

S'agissant des recours sur le **déroulement** des opérations :

– La Cour a prononcé la cassation et l'annulation en toutes ses dispositions d'une ordonnance avant dire-droit d'un délégué du premier président de cour d'appel ayant désigné un expert pour apprécier si les méthodes de saisie informatique utilisées par les rapporteurs de l'Autorité étaient les seules qui garantissent la sécurité et l'efficacité des opérations. Pour la Cour, il appartenait au délégué du premier président de vérifier concrètement, en se référant au procès-verbal et à l'inventaire des opérations, la régularité de ces dernières et d'ordonner, le cas échéant, la restitution des documents qu'il estimait avoir été appréhendés irrégulièrement

ou en violation des droits de la défense. Elle a ainsi considéré que le juge, qui ne pouvait ordonner une mesure d'instruction sans rapport concret avec le litige comme tendant à apprécier la possibilité pour les enquêteurs de procéder autrement qu'ils ne l'avaient fait, avait méconnu le principe ci-dessus énoncé (Cass. crim., 11 janvier 2012, 10-88.197, 10-88.193 ; 10-88.194 ; voir dans le même sens Cass. crim., 16 juin 2011, 11-80.345) ;

– La Haute Cour s'est également prononcée en 2012 sur des « questions prioritaires de constitutionnalité » soulevées directement devant elle dans le cadre d'un pourvoi ou transmises par le premier président de la cour d'appel saisie d'appels ou de recours sur des opérations de visite et saisie.

On notera, notamment, la décision du 27 juin 2012 disant n'y avoir pas lieu de renvoyer au Conseil constitutionnel la question relative aux dispositions de l'article L. 450-4 du Code de commerce au regard des droits de la défense, de la liberté individuelle et du respect de la vie privée, qui autorisent « *l'Autorité de la concurrence à prendre connaissance et à exploiter les pièces saisies, avant même que le juge ait statué en fait et en droit sur la validité de l'ordonnance d'autorisation de visite et sur le déroulement de la saisie sans même prévoir la moindre procédure d'urgence pour examiner le recours contre l'ordonnance d'autorisation de visite ou la contestation du déroulement de la saisie* », au motif que la question n'est pas nouvelle et ne présente pas un caractère sérieux en ce que ces droits sont garantis, tout au long de la procédure, par l'intervention d'un juge judiciaire dont les décisions motivées sont soumises à un recours effectif et à qui il appartient d'assurer la conciliation entre les droits et libertés visés dans la question et les nécessités de la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles.

## Les décisions et avis

### *Les secteurs économiques concernés*

Le tableau suivant présente les secteurs économiques dans lesquels l'Autorité est le plus souvent intervenue en 2012, à la fois au titre de ses fonctions décisionnelle et consultative (hors contrôle des concentrations).

En 2012, l'Autorité de la concurrence a fortement investi le secteur des télécommunications (9 décisions et avis parmi lesquels les décisions **12-D-18** sur l'interconnexion à Internet, **12-D-24** sur les appels off net/on net et l'avis **12-A-02** sur le déploiement de la fibre optique).

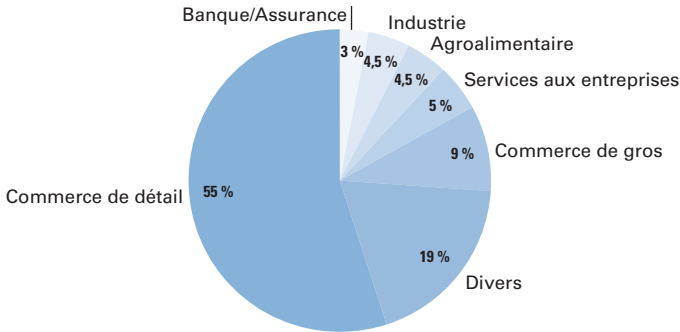
Elle est également intervenue à de nombreuses reprises dans le secteur de la santé (9 décisions et avis dont les avis **12-A-18** sur la distribution de médicaments et **12-A-23** sur la vente de médicaments en ligne). En 2013, l'Autorité poursuivra son effort à travers l'enquête sectorielle qu'elle a lancée sur la distribution des médicaments et plusieurs contentieux liés à la commercialisation de médicaments génériques. Enfin, l'Autorité a maintenu une activité soutenue dans les secteurs de l'énergie, de la distribution et des services.

**Tableau 8 : Ventilation des décisions et avis par secteurs économiques (hors contrôle des concentrations)**

Secteurs économiques	Nombre d'avis et décisions	Références des avis et décisions
<b>Télécoms</b>	9	12-D-01 Serveurs pour entreprises et systèmes de gestion de bases de données relationnels 12-D-05 Téléphonie mobile à La Réunion et Mayotte 12-D-14 Systèmes d'exploitation et services de partage, de stockage et de synchronisation 12-D-18 Trafic Internet – Accords de « peering » (Cogent) 12-D-22 Publicité dans les annuaires 12-D-24 Appels off net/on net 12-A-02 Déploiement de la fibre optique 12-A-08 Modalités d'attributions des fréquences « 4 G » 12-A-13 Marchés de gros amont des services de diffusion hertzienne terrestre de programmes audiovisuels
<b>Santé</b>	9	12-D-03 Insuffisance rénale chronique par dialyse en Haute-Savoie 12-D-19 Blanchiment et éclaircissement des dents (Point Sourire) 12-D-20 Optique à La Réunion 12-A-06 Vente de prothèses dentaires 12-A-07 Code de déontologie des pédicures-podologues 12-A-11 Publicité des médicaments 12-A-14 Distribution de médicaments vétérinaires 12-A-18 Distribution de médicaments à usage humain 12-A-23 Vente de médicaments sur Internet
<b>Énergie/ Environnement</b>	7	12-A-03 Tarifs sociaux du gaz et de l'électricité 12-A-04 Prix GPL à Mayotte 12-A-09 Mécanisme de capacité dans le secteur de l'électricité 12-A-12 Volume des ventes des produits pétroliers 12-A-16 Vérification périodique réglementaire des installations électriques 12-A-17 Gestion des déchets 12-A-19 Effacement de consommation dans le secteur de l'électricité
<b>Distribution</b>	6	12-D-12 Défaut de notification d'une opération de concentration (Colruyt) 12-D-23 Hi-fi et home cinema 12-A-01 Distribution alimentaire à Paris 12-A-15 Carrefour / Séguel 12-A-20 Commerce électronique 12-A-22 Délais de paiement dans le secteur du jouet
<b>Services</b>	6	12-D-02 Ingénierie des loisirs, de la culture et du tourisme 12-D-04 Services météorologiques aux professionnels (Météo France) 12-D-11 Fabrication et commercialisation de serviettes industrielles 12-D-17 Commissions interbancaires sur les TIP et prélèvements 12-D-26 Extincteurs 12-A-10 Aide au maintien à domicile pour les retraités de l'État
<b>Transports</b>	5	12-D-13 Contrôle technique des véhicules lourds 12-D-21 Livraison de bagages à l'aéroport de Paris-Charles-de-Gaulle 12-D-25 Fret ferroviaire 12-A-05 Transport maritime entre la Corse et le continent 12-A-21 Après-vente automobile
<b>Agriculture/ Agroalimentaire</b>	4	12-D-08 Production et commercialisation des endives 12-D-09 Farines alimentaires 12-D-10 Alimentation pour chiens et chats 12-D-15 Abattage et transformation de la viande (Bigard)
<b>Médias/Presse</b>	3	12-D-16 Distribution de la presse / engagements Prestalis 12-A-24 Distribution de la presse magazine / décroisement des flux de transport 12-A-25 Distribution de la presse magazine / surcoûts historiques
<b>Sports/Loisirs</b>	3	12-D-27 Billetterie de spectacles 12-D-28 Fédération française de rugby 12-D-29 Assurances des joueurs de golf

En ce qui concerne le contrôle des opérations de concentration, la répartition par secteur est la suivante :

**Tableau 9 : Répartition des décisions de contrôle des concentrations par secteur d'activité en 2012 (en pourcentage)**



55% des décisions rendues concernent le commerce de détail, 4,5% l'industrie, 4,5% l'agroalimentaire, 3% la banque et l'assurance, le solde étant réparti entre les autres secteurs.

Comme pour les années précédentes, la prédominance du commerce de détail (102 décisions) s'explique par l'abaissement des seuils de contrôlabilité dans le secteur. La grande majorité des décisions en la matière concerne le commerce de détail à dominante alimentaire et de distribution automobile.

### *Les décisions en matière de contrôle des pratiques anticoncurrentielles*

#### La nature des décisions contentieuses

**Tableau 10 : Décisions contentieuses**

Décisions	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Affaires instruites*	50	34	40	39	23	29
Mesures conservatoires	6	1	2	1	1	0
Désistement/classement	26	25	21	34	16	24
<b>Total 1</b>	<b>82</b>	<b>60</b>	<b>63</b>	<b>74</b>	<b>40</b>	<b>53</b>
Sursis à statuer	2	1	4	1	2	0
<b>Total 2</b>	<b>84</b>	<b>61</b>	<b>67</b>	<b>75</b>	<b>42</b>	<b>53</b>

\* Affaires instruites = 13 décisions de sanction + 2 décisions de non-lieu + 5 irrecevabilités/rejets + 6 décisions d'engagements + 1 rejet de mesure conservatoire et poursuite de l'instruction au fond + 2 irrecevabilités/non-lieu et renvoi ou poursuite de l'instruction.

En 2012, l'Autorité a rendu 29 décisions au fond, soit une augmentation de 45% par rapport à 2011.

## Les sanctions

### *Les décisions de sanctions pécuniaires en 2012*

**Tableau 11 : Sanctions pécuniaires prononcées**

Numéro décision	Date décision	Libellé	Sanctions en €
12-D-02	12/01/12	Ingénierie des loisirs	660 700
12-D-05	24/01/12	Téléphonie mobile à La Réunion et Mayotte	2 000 000
12-D-06	26/01/12	Agrégats à Saint-Pierre-et-Miquelon	381 400
12-D-08	06/03/12	Endives	3 970 590
12-D-09	13/03/12	Farines alimentaires	242 422 000
12-D-10	20/03/12	Aliments pour chiens et chats	35 322 000
12-D-12	11/05/12	Défaut de notification d'une opération de concentration	392 000
12-D-15	09/07/12	Abattage et transformation de la viande	1 000 000
12-D-23	12/12/12	Hi-fi et home cinema	900 000
12-D-24	13/12/12	Appels off net/on net	183 127 000
12-D-25	18/12/12	Fret ferroviaire	60 966 000
12-D-26	19/12/12	Extincteurs	50 000
12-D-27	20/12/12	Billetterie de spectacles	9 378 000
<b>Total</b>			<b>540 569 690</b>

L'Autorité de la concurrence a prononcé 13 décisions de sanction en 2012 pour un montant total de 540,5 millions d'euros. On notera que deux affaires représentent à elles seules près de 80% de ce montant, compte tenu de l'importance des ventes en relation avec l'infraction (décision **12-D-09** relative à des ententes dans le secteur de la farine en sachets vendue dans la grande distribution et décision **12-D-24** sanctionnant Orange et SFR pour avoir mis en place une différenciation tarifaire abusive entre les appels « on net » (sur leurs réseaux respectifs) et « off net » (vers les réseaux concurrents)).

### *L'évolution des sanctions sur longue période*

**Tableau 12 : Évolution des sanctions pécuniaires depuis 2006**

	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
<b>Nombre de décisions prononçant des sanctions pécuniaires</b>	13	24	16	15	12	8	13
<b>Nombre d'entreprises ou groupes d'entreprises sanctionnés</b>	162	82	65	49	50	39	57
<b>Montant des sanctions (en M€)</b>	127,9	220,4	630,3	205,5	439,5	419,8	540,1
<b>Nombre d'organisations professionnelles ou organismes sanctionnés</b>	16	12	17	9	2	1	9
<b>Montant des sanctions (en M€)</b>	0,38	0,6	1	1,1	3	0,06	0,4
<b>Montant total des sanctions (en M€)</b>	<b>128,2</b>	<b>221</b>	<b>631,3<sup>1</sup></b>	<b>206,6</b>	<b>442,5<sup>2</sup></b>	<b>419,8<sup>3</sup></b>	<b>540,5<sup>4</sup></b>

1. Dont 575,4 millions d'euros infligés dans le cadre de la décision 08-D-32 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur du négoce des produits sidérurgiques.

2. Dont 384,9 millions d'euros dans le cadre de la décision 10-D-28 relative aux commissions interbancaires sur les chèques.

3. Dont 367,9 millions d'euros dans le cadre de la décision 11-D-17 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur des lessives.

4. Dont 242,4 millions d'euros dans le cadre de la décision 12-D-09 relative à des pratiques dans le secteur de la farine en sachets vendue dans la grande distribution.



*Les pratiques sanctionnées en 2012*

Le tableau suivant présente les pratiques sanctionnées par l'Autorité en 2012, en fonction d'une typologie classique : abus de position dominante, ententes, non-respect d'injonctions ou d'engagements et défaut de notification d'une opération de concentration.

**Tableau 13 : Nature des pratiques sanctionnées**

Abus de position dominante	2
Ententes	8
Non-respect d'injonction	1
Défaut de notification d'une opération de concentration	1
Non-respect d'engagements (contrôle des concentrations)	1
<b>Total décisions de sanctions</b>	<b>13</b>

En 2012, les pratiques sanctionnées ont porté essentiellement sur des ententes. Si l'Autorité n'avait sanctionné aucun abus de position dominante en 2011, elle en a sanctionné deux en 2012 dans les secteurs de la téléphonie mobile et du transport ferroviaire de marchandises. Particulièrement vigilante à l'application des procédures et au respect de ses décisions, l'Autorité a également prononcé une sanction pour non-respect d'engagements pris dans le cadre d'une opération de concentration (abattage et transformation de la viande) et une pour non-respect d'injonction (téléphonie mobile à La Réunion). Enfin, elle a prononcé, à l'encontre d'une société dans le secteur de la grande distribution, une sanction pour défaut de notification d'une opération de concentration.

*La non-contestation des griefs*

En 2012, on observe un certain regain d'intérêt pour la procédure de non-contestation de griefs qui permet d'alléger la procédure et d'obtenir une réduction de sanction pour les entreprises. L'Autorité de la concurrence a ainsi rendu quatre décisions dans le cadre de cette procédure (billetterie de spectacles, alimentation pour chiens et chats, farine en sachets, agrégats à Saint-Pierre-et-Miquelon), soit pour près d'un tiers des décisions de sanctions.

**Tableau 14 : Évolution du nombre de décisions de non-contestation des griefs**

	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Non-contestation des griefs	4	2	1	6	6	6	2	3	4

## La clémence

L'année 2012 se situe sur une tendance proche de celle des années précédentes, l'année 2008 ayant été exceptionnelle.

**Tableau 15 : Évolution du nombre de demandes de clémence**

	2002	2003	2004	2005	2006	2007*	2008*	2009*	2010*	2011*	2012*	Total
<b>Demandes de clémence</b>	1	2	5	6	8	1	18	5	7	4	3	<b>60</b>

\* Sans compter les demandes de clémence sommaires faites dans le cadre du Réseau européen, soit 4 pour 2007, 8 pour 2008, 5 pour 2009, 9 pour 2010, 5 pour 2011 et 4 pour 2012.

L'Autorité a prononcé, en 2012, une décision sanctionnant des ententes dans le secteur des farines alimentaires. Le meunier qui avait sollicité le bénéfice de cette procédure a été totalement exonéré de sanction (décision **12-D-09**).

## Les engagements

En 2012, l'Autorité a lancé à cinq reprises des tests de marché dans le cadre de procédures d'engagements (TIP/prélèvements, distribution de la presse, accords de *peering*, publicité dans les annuaires, distribution de produits d'assurances aux joueurs de golf). L'utilisation de cette procédure négociée est en ligne avec les années précédentes.

**Tableau 16 : Évolution du nombre de procédures d'engagements**

	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
<b>Engagements*</b>	6	6	8	7	3	6	5	5

\* Nombre de procédures amorcées (mise en ligne d'un test de marché).

Parmi les décisions prises, certaines revêtent un caractère particulièrement important, les engagements pris étant structurants pour le secteur concerné. C'est notamment le cas de la décision **12-D-18** validant des engagements de France Télécom. Pour la première fois une autorité de concurrence se prononçait sur une question très discutée dans le cadre du débat sur la neutralité de l'Internet : la possibilité pour les opérateurs de réseau de facturer l'ouverture de capacités complémentaires. Dans le cadre de cette décision, France Télécom s'est engagée à formaliser les relations entre ses activités de fournisseur d'accès à Internet (Orange) et de transitaire (Open Transit). Ces engagements, qui ont pour objectif de prévenir les pratiques de ciseau tarifaire, permettront à l'Autorité, le cas échéant, de mieux contrôler leur existence.

Dans le secteur bancaire, l'Autorité de la concurrence a obtenu, à compter du 1<sup>er</sup> septembre 2013, la suppression définitive des principales commissions interbancaires appliquées aux prélèvements et TIP (décision **12-D-17**). Cette décision s'inscrit dans le cadre plus large de l'examen systématique par l'Autorité des commissions interbancaires appliquées aux différents moyens de paiement (voir décisions 10-D-28 et 11-D-11 relatives aux chèques et cartes bancaires). L'Autorité

entend maintenant poursuivre son action en examinant les commissions fixées par les systèmes de paiement par cartes autres que CB (Mastercard, Visa).

## Les décisions en matière de contrôle des concentrations

Tableau 17 : Décisions rendues en 2012

Autorisations	173 <sup>1</sup>
Autorisations sous réserve de mise en œuvre d'engagements	10 <sup>2</sup>
Autorisations sous réserve du respect d'injonctions	1 <sup>3</sup>
Décisions d'inapplicabilité du contrôle	1
<b>Total</b>	<b>185</b>

1. dont 1 décision en phase 2.

2. 9 décisions en phase 1 et 1 décision en phase 2.

3. 1 décision en phase 2.

L'Autorité a rendu, en 2012, 185 décisions relatives à des opérations de concentration, dont 173 autorisations sans condition et 11 autorisations sous réserve d'engagements ou d'injonctions.

Parmi les **décisions d'autorisation en phase 1** (examen simple), neuf autorisations ont été données sous réserve de la mise en œuvre des engagements proposés par les parties :

- décision 12-DCC-20 relative à la prise de contrôle exclusif d'Énerest par Électricité de Strasbourg
- décision 12-DCC-41 relative à la prise de contrôle exclusif de la société Brossette par la société Point P
- décision 12-DCC-42 relative à la fusion entre la coopérative Champagne Céréales et la coopérative Nouricia
- décision 12-DCC-48 relative à la prise de contrôle exclusif de la société Sofides par la société ITM Entreprises
- décision 12-DCC-57 relative à la prise de contrôle exclusif des sociétés Tilguit, Ludivan et Vanlube par la société ITM Alimentaire Nord
- décision 12-DCC-58 relative à la prise de contrôle exclusif de la société Financière RSV par la société ITM Alimentaire Nord
- décision 12-DCC-59 relative à la prise de contrôle exclusif des sociétés Socolam, Somacom et René Lancry (actifs du Groupe Lancry) par la société Socohold (Groupe Parfait)
- décision 12-DCC-129 relative à la prise de contrôle exclusif du groupe Keolis par la société SNCF Participations
- décision 12-DCC-154 relative à la prise de contrôle exclusif d'actifs de la société Sea France par la société Groupe Eurotunnel

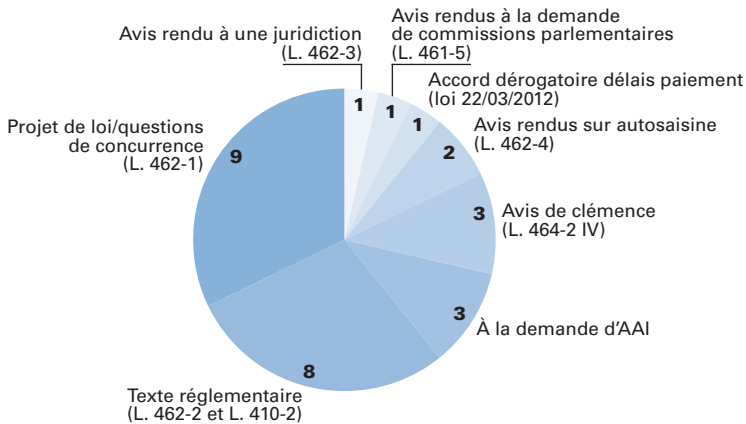
En ce qui concerne les **décisions d'autorisation en phase 2** (examen approfondi), une autorisation a été donnée sous réserve du respect d'injonctions, une autre autorisation sous réserve d'engagements et une autre sans engagements :

- décision 12-DCC-100 relative à la prise de contrôle exclusif de TPS et CanalSatellite par Vivendi et Groupe Canal Plus

- décision 12-DCC-101 relative à la prise de contrôle exclusif des sociétés Direct 8, Direct Star, Direct Productions, Direct Digital et Bolloré Intermédia par Vivendi et Groupe Canal Plus
- décision 12-DCC-92 relative à l'acquisition de six sociétés du groupe Patriarche par la société Castel Frères SAS

## Les avis

L'Autorité a rendu, en 2012, 28 avis qui se répartissent de la manière suivante :



L'Autorité s'est intéressée à quatre principaux secteurs économiques au travers de son activité consultative :

- la santé : avis 12-A-06 concernant les prothèses dentaires, avis 12-A-07 concernant le Code de déontologie des pédicures-podologues, avis 12-A-11 relatif à trois projets de décret concernant la publicité de médicaments et de dispositifs médicaux, avis 12-A-04 relatif aux effets du regroupement de vétérinaires, avis 12-A-18 portant sur un projet de décret relatif à l'approvisionnement en médicaments, avis 12-A-23 relatif à un projet d'ordonnance et un projet de décret relatifs à la vente en ligne de médicaments ;
- l'énergie : avis 12-A-03 concernant un projet de décret relatif à l'automatisation de la procédure d'attribution des tarifs sociaux du gaz et de l'électricité, avis 12-A-09 concernant un projet de décret relatif à l'instauration d'un mécanisme de capacité dans le secteur de l'électricité, avis 12-A-12 sur les statistiques de ventes de produits pétroliers par les entrepositaires agréés, avis 12-A-16 relatif à l'élaboration d'une méthode d'évaluation de la vérification périodique réglementaire des installations électriques ; avis 12-A-19 concernant l'effacement de consommation dans le secteur de l'électricité ;
- la presse et les télécommunications : avis 12-A-02 rendu à la Commission du Sénat en charge des affaires économique et relatif au déploiement de la fibre optique, avis 12-A-13 rendu à la demande de l'ARCEP sur les marchés

- de gros de services de diffusion hertzienne terrestre, avis 12-A-24 relatif au décroisement des flux dans le système de distribution de la presse magazine, avis 12-A-25 relatif à la prise en compte des surcoûts dits historiques dans le système de péréquation entre coopératives de messagerie de presse ;
- la grande distribution : avis 12-A-01 relatif à la situation concurrentielle dans le secteur de la distribution alimentaire à Paris.

L'année 2012 a confirmé l'essor des enquêtes sectorielles et l'usage d'une large panoplie de ses potentialités. Une enquête sectorielle peut déboucher sur des recommandations aux opérateurs qui souhaitent se conformer au droit de la concurrence en disposant d'une analyse fine sur des pratiques commerciales nouvelles (avis 12-A-20 sur le commerce en ligne) ou sur des contentieux, dans les cas qui le justifient. Elles peuvent être accompagnées de propositions de modification de la législation aux pouvoirs publics (avis 12-A-01 sur la grande distribution à Paris et 12-A-21 relatif à l'entretien et la réparation automobile).

L'objectif commun reste en tout état de cause de détecter des gisements de croissance, sans se substituer au contentieux, de « prendre de la hauteur » par rapport à l'approche au cas par cas et de permettre à l'Autorité de se dégager des priorités.

## Stock

### *L'activité contentieuse et consultative*

#### État du stock (hors concentrations) au 31 décembre 2012

Le stock de dossiers a repris la tendance à la baisse amorcée depuis le début des années 2000. Pour la première fois, le nombre de dossiers passe sous la barre des 150 pour atteindre un plancher de 149.

**Tableau 18 : Évolution du stock**

	Nombre d'affaires en cours au 31 décembre 2011	2012		Nombre d'affaires en cours au 31 décembre 2012
		Affaires nouvelles	Affaires closes	
Affaires au fond	136	26	44	118
Mesures conservatoires	4	8	7	5
Respect d'injonction	4	1	4	1
Avis	20	43	38	25
<b>Total</b>	<b>164</b>	<b>78</b>	<b>93</b>	<b>149</b>

#### Évolution du stock sur longue période

Jamais depuis 2000, le stock n'avait été aussi bas. Cette évolution est due à une diminution du nombre de saisines par rapport à 2011 et à une augmentation plus forte des affaires terminées.

**Tableau 19 : Évolution du stock sur plusieurs années**

	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
<b>Stock au 1<sup>er</sup> janvier</b>	404	417	381	335	296	254	198	180	155	176	169	153	164
<b>Affaires nouvelles</b>	144	127	108	97	100	105	103	92	117	137	110	89	78
<b>Affaires terminées</b>	131	163	154	136	142	161	121	117	96	145	126	78	93
<b>Variation du stock</b>	+13	-36	-46	-39	-42	-56	-18	-25	+21	-8	-16	+11	-15
<b>Stock au 31 décembre</b>	<b>417</b>	<b>381</b>	<b>335</b>	<b>296</b>	<b>254</b>	<b>198</b>	<b>180</b>	<b>155</b>	<b>176</b>	<b>169</b>	<b>153</b>	<b>164</b>	<b>149</b>

## Indicateur d'évolution du stock

Depuis 2002, l'institution présente un indicateur d'« encombrement », égal au ratio « affaires en stock/affaires traitées dans l'année », qui donne un délai théorique d'écoulement du stock ou délai théorique d'attente pour les nouveaux dossiers.

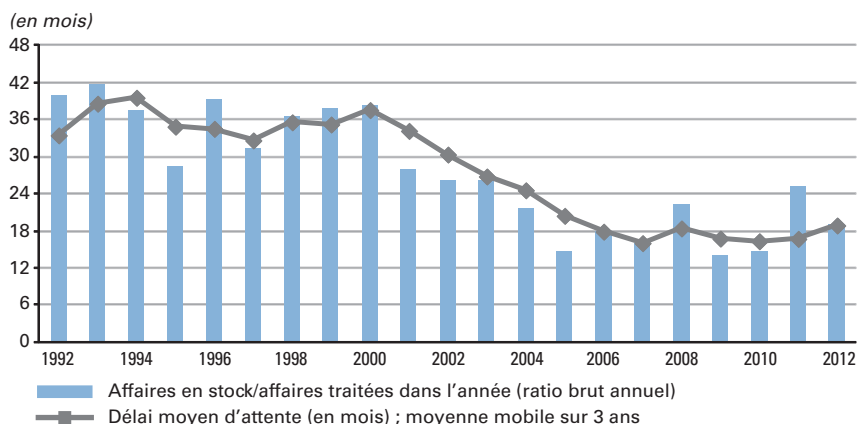
Il s'agit d'un indicateur « prospectif » et non d'un indicateur de durée de traitement des affaires réellement constaté. Lorsqu'il se dégrade, il est un signal d'alerte pour un allongement futur des délais ; lorsqu'il s'améliore, il peut annoncer un raccourcissement de la durée de traitement des dossiers.

Cet indicateur brut est toutefois très sensible aux variations annuelles d'activité et peut amplifier artificiellement des tendances passagères. Pour donner une indication plus fiable sur l'évolution du délai d'attente prévisionnel, on peut lisser les écarts annuels par un calcul de type « moyenne mobile » dans lequel la productivité de l'institution (nombre d'affaires terminées dans l'année) est prise en moyenne mobile sur trois ans.

Pour 2012, ce délai est de 18,9 mois. En légère augmentation par rapport à 2011 (16,7 mois), le délai de traitement des dossiers est contenu depuis 2009. L'augmentation de ce délai est notamment liée à l'enrichissement du contradictoire pour les décisions de sanction consécutivement à la mise en œuvre du communiqué de procédure sur les sanctions.

Le graphique ci-après présente l'évolution sur longue période de ces deux indicateurs exprimés en mois.

**Tableau 20 : Indicateur d'évolution du stock**



## Les opérations de concentration

Au 31 décembre 2012, 16 opérations de concentration étaient en cours d'examen devant l'Autorité de la concurrence.

## Bilan des recours contre les décisions de l'Autorité

### Contrôle des pratiques anticoncurrentielles

Les décisions de l'Autorité de la concurrence « sont notifiées aux parties en cause et au ministre chargé de l'Économie, qui peuvent dans le délai d'un mois, introduire un recours en annulation ou en réformation devant la cour d'appel de Paris » (article L. 464-8 du Code de commerce).

### Taux de recours

En 2012, 10 décisions de l'Autorité ont fait l'objet d'un recours devant la cour d'appel de Paris, sur un total de 29 décisions rendues, ce qui représente un taux de recours de 34%. Ce taux progresse de 6 points par rapport à 2011 et se rapproche des niveaux des années 2005 à 2008, comme le montre le tableau ci-après.

Tableau 21 : Taux de recours

	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Nombre total de décisions (D + MC)	75	43	56	35	42	40	21	29
Nombre de recours	28	15	25	12	12	8	6	10
Taux de recours (en %)	37	35	45	34	29	20	28	34

### Bilan qualitatif

Les arrêts consécutifs aux recours formés contre des décisions 2012 ne sont pas encore tous connus à la date de rédaction du présent rapport, certains recours étant toujours pendants devant la cour d'appel.

Tableau 22 : Suivi qualitatif des recours (état au 29 avril 2013)

	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Nombre de recours introduits	28	15	25	12	12	8	6	10
Nombre de décisions confirmées :	22	12	18	11	11	5	5	
– arrêts de rejet, irrecevabilité et désistements	16	9	16	7	9	5	4	
– réformation partielle/confirmation au fond	6 <sup>1</sup>	3 <sup>2</sup>	2 <sup>3</sup>	4 <sup>4</sup>	2 <sup>5</sup>		1 <sup>6</sup>	
Total recours examinés	28	15	25	12	12	8	5	
Affaires pendantes	0	0	0	0	0	0	1	
% décisions confirmées/total recours examinés*	78	80	72	91	91	62	100	NS

1. Décisions 05-D-19, 05-D-26, 05-D-43, 05-D-58, 05-D-67 et 05-D-75.

2. Décisions 06-D-03, 06-D-04 et 06-D-13.

3. Décisions 07-D-15 et 07-D-50.

4. Décisions 08-D-12, 08-D-25, 08-D-30 et 08-D-32.

5. Décisions 09-D-19 et 09-D-36.

6. Décision 11-D-02.

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

Des tableaux récapitulatifs détaillés, comprenant les références des décisions frappées de recours et celles des arrêts correspondants, sont disponibles en fin d'ouvrage pour les années 2010 et 2011.

En ce qui concerne l'année 2012, le tableau proposé (en fin d'ouvrage également) mentionne les références de toutes les décisions 2012 ayant fait l'objet d'un recours et indique les références des arrêts déjà connus à la date de bouclage du présent rapport. Ce document sera complété dans le rapport de l'année suivante.

## **Contrôle des concentrations**

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 faire l'objet d'un recours devant le Conseil d'État.

À ce titre, en 2012, plusieurs décisions ont fait l'objet d'un recours devant le Conseil d'État :

- décision 12-DCC-98 relative à la prise de contrôle exclusif des sociétés Financière TWLC, Swiss Fashion Time, PT Switzerland, PE Time Design, Swiss Watch Group FZCO, Fortune Concept Limited et PT Far East Limited par la société L Capital Management SAS.
- décision 12-DCC-100 relative à la prise de contrôle exclusif de TPS et CanalSatellite par Vivendi et Groupe Canal Plus.
- décision 12-DCC-101 relative à la prise de contrôle exclusif des sociétés Direct 8, Direct Star, Direct Productions, Direct Digital et Bolloré Intermédia par Vivendi et Groupe Canal Plus.
- décision 12-DCC-125 relative à la prise de contrôle conjoint de 28 magasins de commerce de détail à dominante alimentaire par l'Union des coopérateurs d'Alsace et l'Association des centres distributeurs E. Leclerc.
- décision 12-D-12 relative à la situation du groupe Colruyt au regard du I de l'article L. 430-8 du Code de commerce (absence de notification d'une opération de concentration).

Parmi ces recours, certains sont toujours pendants devant le Conseil d'État. Les arrêts déjà rendus sont commentés dans la cinquième partie « Jurisprudence des juridictions de contrôle ».

## **Organisation et fonctionnement**

### **Évolution de l'organisation**

Emmanuel Combe, économiste, membre du collège de l'Autorité de la concurrence depuis 2005, a été nommé, par décret du Président de la République du 14 novembre 2012, vice-président de l'Autorité de la concurrence, en remplacement d'Anne Perrot.

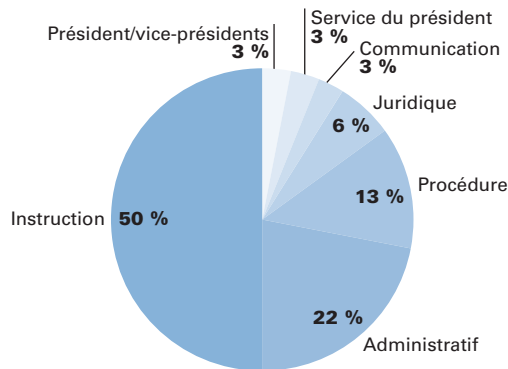


Aucun autre changement notable n'est intervenu dans l'organisation de l'Autorité de la concurrence en 2012.

## Effectifs

Le tableau et le graphique ci-après présentent la répartition des effectifs au 31 décembre 2012.

Services	Nombre	%
<b>Direction</b>	5	3%
<b>Service du président</b>	5	3%
<b>Communication</b>	6	3%
<b>Juridique</b>	12	6%
<b>Instruction</b>	93	50%
<b>dont :</b>		
- rapporteurs	62	34%
- service des investigations	8	4%
- service des concentrations	15	8%
- service économique	8	4%
<b>Procédure</b>	25	13%
<b>Administratif</b>	41	22%
<b>Conseiller auditeur</b>	1	
<b>Total</b>	<b>188</b>	<b>100%</b>



Les effectifs au 31 décembre 2012 sont de 188 ; ils sont stables par rapport à 2011. Ces effectifs correspondent à une consommation moyenne de 187 ETPT. Les recrutements ont concerné essentiellement les services d'instruction, qui représentent fin 2012 50% des effectifs totaux.

## Budget

En 2012, le budget de l'Autorité s'est élevé à 20,4 millions d'euros dont 15,5 millions pour les dépenses de personnel et 4,9 millions pour les dépenses de fonctionnement. Le plafond d'emplois était de 187 ETPT.

## Recouvrement des sanctions

Le recouvrement des sanctions pécuniaires prononcées par l'Autorité de la concurrence ou la cour d'appel de Paris, dans le cadre de son pouvoir d'annulation et de réformation des décisions de l'Autorité, ressortit aux services de la direction générale des finances publiques (DGFIP).

En 2007, la direction générale de la comptabilité publique (DGCP) a modifié le circuit du traitement des titres de perception émis par le Conseil de la concurrence. Jusqu'à fin 2006, ce recouvrement était confié à la trésorerie générale des créances spéciales du Trésor (TGCST), sise à Châtelleraut. Un arrêté du 13 décembre 2006, applicable à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2007, assigne au contrôleur budgétaire et comptable ministériel (CBCM) placé auprès du ministère de l'Économie, des Finances et de l'Industrie les ordres de recettes émis par les ordonnateurs principaux de ce ministère. Il en résulte que, depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2007, les ordres de recettes émis par le Conseil de la concurrence et, depuis le 2 mars 2009, par l'Autorité de la concurrence, en vue de recouvrer les sanctions, sont assignés au contrôleur budgétaire et comptable ministériel placé auprès du ministre de l'Économie. Ce dernier valide les ordres de recettes et les transmet à la trésorerie générale territorialement compétente pour le recouvrement, en général la trésorerie du département du siège social de l'entreprise.

Comme les années précédentes, le niveau des taux de recouvrement des amendes prononcées lors des années antérieures atteste que les délais de paiement accordés, le cas échéant, par la DGFIP ne constituent en aucun cas des exonérations. En effet, au 31 décembre 2012, le taux de recouvrement de l'année 2010 est de 100 % et celui de l'année 2011 de 98,37 %.

## L'Autorité française de la concurrence dans les réseaux européen et international de la concurrence

### Le réseau européen de la concurrence

#### *Activité générale*

En 2012, l'Autorité de la concurrence a continué d'œuvrer activement à la définition de la politique européenne de la concurrence.

Ce chapitre présente une vue d'ensemble de la coopération au sein du Réseau européen de la concurrence (ci-après « REC »), qui réunit la Commission européenne et les autorités nationales de la concurrence (ci-après « ANC ») des vingt-sept États membres, dont l'Autorité, qui y prend une part très active.

La première partie de ce chapitre expose les objectifs fixés par la Commission européenne et les ANC au sein du REC pour renforcer le développement et l'application

générale des instruments de la politique de la concurrence (ententes, abus de position dominante, concentrations). La seconde partie de ce chapitre détaille, dans certains secteurs prioritaires, la manière dont ces instruments ont été concrètement appliqués par la Commission européenne, après avoir consulté les ANC.

### Les réunions au sein du Réseau européen de la concurrence (REC)

En 2012, les représentants de la Commission européenne et des ANC se sont rencontrés à vingt-huit reprises dans le cadre du REC : la fréquence et le nombre important de participants à ces réunions témoignent de l'activité soutenue des autorités de concurrence en matière de coopération et d'échanges en Europe. En 2012, le pilotage a mis plus particulièrement l'accent sur la cohérence des travaux en matière de programme de clémence, de services de paiement, de distribution, d'agriculture et de sanctions.

#### *Le pilotage du REC*

Le pilotage des travaux du REC est assuré par les réunions des directeurs généraux qui sont préparées par des réunions plénières.

#### *La réunion des directeurs généraux*

La réunion des « directeurs généraux » est traditionnellement chargée de définir les priorités du REC. Elle a pour fonction de valider le programme des travaux de l'ensemble des sous-groupes horizontaux et sectoriels et peut adopter des résolutions au nom du REC.

En 2012, les directeurs généraux se sont réunis à Bruxelles le 23 mai ainsi que les 21 et 22 novembre.

À l'occasion de la réunion de mai, le directeur général de la DG Concurrence, Alexander Italianer, a d'abord insisté sur l'important travail accompli par les membres du REC dans l'élaboration de deux rapports relatifs aux secteurs des services de paiement et de l'agroalimentaire. Ces rapports rendent compte de l'ampleur de l'action contentieuse, consultative et de contrôle des ANC et de la Commission européenne dans ces domaines (voir *infra* les sous-groupes de travail sur les services financiers et l'agroalimentaire). Le rapport sur les services de paiement s'inscrit plus particulièrement dans le contexte de la publication par la Commission européenne, le 11 janvier 2012, du livre vert *Vers un marché européen intégré des paiements par carte, par Internet et par téléphone mobile* qui fait état des obstacles à une plus forte intégration européenne dans ce domaine et recense les différentes options envisageables pour y remédier, ces options faisant écho, sur un certain nombre de points, à l'expérience des ANC, en particulier s'agissant des commissions d'interchange.

La réunion a également été l'occasion d'identifier les domaines potentiellement propices à une convergence accrue des pratiques des membres du REC sans que soit requise une évolution législative européenne ou nationale. Les directeurs généraux ont confirmé que la clémence et la détermination des sanctions administratives constituaient à cet égard des sujets prioritaires. Ils ont également adopté une

résolution commune sur la protection des documents de clémence dans le cadre d'actions en réparation<sup>3</sup>. Cette dernière rappelle l'attachement des autorités aux programmes de clémence comme outils de détection et de sanction des cartels secrets et affirme la nécessité de préserver les incitations des entreprises à coopérer en protégeant les documents de clémence d'une divulgation ultérieure. La résolution prend appui sur l'arrêt Pfeleiderer de la Cour de justice de l'Union européenne, dans lequel la Cour a jugé que les programmes de clémence assuraient l'effet utile de l'article 101 TFUE et qu'un juge devait, face à une obligation générale de divulgation des documents, pouvoir prendre les mesures nécessaires pour les écarter de cette obligation. Elle invite à aller plus loin en appelant à une mesure législative européenne, de sorte que le curseur entre la protection des documents issus d'une demande de clémence et les obligations de divulgation, qui peuvent varier selon les États membres, soit fixé de façon homogène et exclue en tout état de cause au moins la communication des déclarations du demandeur de clémence.

Les directeurs généraux ont en outre discuté des analyses et des conclusions d'une étude préliminaire commandée par la Commission européenne à des prestataires extérieurs – le collège d'Europe de Bruges et le Centre for Economic Policy Studies – sur l'impact des réglementations nationales en matière de pratiques restrictives qui font l'objet d'un encadrement spécifique sous l'article 3, paragraphes 2 (lois nationales plus strictes à l'égard de pratiques unilatérales) et 3 (lois nationales visant à titre principal un objectif différent de celui visé par les articles 101 ou 102) du règlement 1/2003. Cette étude recense, pour le compte de la Commission européenne, les législations nationales autorisées ou adoptées dans le cadre juridique et apprécie leurs effets économiques. Lorsque la Commission européenne aura établi son propre rapport, qui pourra notamment prendre appui sur l'étude externe, elle le soumettra, accompagné d'options de politique de concurrence, à une consultation publique.

Les directeurs généraux ont par ailleurs approuvé une feuille de route énumérant un certain nombre d'outils procéduraux pour lesquels le groupe de travail sur la coopération et les garanties procédurales a été chargé de travailler à l'élaboration de principes communs. Ces travaux porteront notamment sur l'assistance en matière d'enquête et le recours aux mesures conservatoires.

Enfin, lors de la réunion de mai, les directeurs généraux ont échangé sur les réformes institutionnelles en cours, notamment au Portugal, au Royaume-Uni et en Espagne, ainsi que sur le développement des actions en réparation de dommages résultant d'infractions aux règles de concurrence, l'actualité récente ayant été notamment marquée par le lancement d'une consultation publique au Royaume-Uni (BIS, « Private Actions in Competition Law », avril 2012).

Lors de la réunion de novembre, le directeur général de la concurrence de la Commission européenne a présenté les réflexions en cours en matière de contrôle des concentrations, notamment sur le lancement en 2013 d'un livre vert sur l'institution d'un contrôle européen des prises de participation minoritaires qui

3. [http://ec.europa.eu/competition/cen/leniency\\_material\\_protection\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/cen/leniency_material_protection_en.pdf)

ne confèrent actuellement pas un contrôle au sens de l'article 3 du règlement n° 139/2004 ainsi que sur la simplification des obligations pesant sur les entreprises notifiantes. Les directeurs généraux ont par ailleurs échangé, dans le cadre d'ateliers, sur la concurrence dans le secteur pharmaceutique, la simplification des procédures de contrôle des concentrations et le suivi des engagements.

Le président de l'Autorité est, quant à lui, revenu sur l'actualité française récente dans le secteur des services de paiement, en présentant les affaires nationales relatives aux chèques, aux cartes de paiement CB et aux autres moyens de paiement (TIP, virement, prélèvement, téléversement et lettre de change). Il a par ailleurs dessiné les priorités de l'Autorité, notamment l'élaboration d'un test de coûts national, dans le cadre d'un comité de pilotage à la participation élargie à l'ensemble des parties prenantes, à partir duquel pourrait être déterminé un niveau objectif de CMI à compter de l'expiration des engagements pris par le GIE CB en 2015 (voir décision 11-D-11 du 7 juillet 2011).

Enfin, les directeurs généraux ont adopté une résolution relative à l'application des règles de concurrence au secteur agricole, publiée le 21 décembre 2012 (voir *infra* le sous-groupe de travail sur l'agroalimentaire)<sup>4</sup> et ont par ailleurs entériné une série d'amendements au programme-modèle de clémence<sup>5</sup> (voir *infra* le groupe de travail sur la lutte contre les cartels).

S'agissant des amendements au programme-modèle de clémence, ils sont l'aboutissement d'un ensemble de travaux engagés début 2011 en vue d'institutionnaliser les actions de coopération entre membres du REC dans l'hypothèse de demandes de clémence multiples. Le programme-modèle révisé aura en particulier à terme pour effet de généraliser le système de demande sommaire et de l'élargir au-delà des seuls demandeurs susceptibles de bénéficier de l'immunité totale (rang 1A), renforçant ainsi considérablement l'attractivité de la clémence pour les procédures qui concernent plusieurs ANC sans pour autant être de dimension européenne.

S'agissant de la résolution relative à l'application des règles de concurrence au secteur agricole, celle-ci est intervenue dans le contexte de la révision du règlement (CE) n° 1234/2007 du Conseil du 22 octobre 2007 portant organisation commune des marchés dans le secteur agricole et dispositions spécifiques en ce qui concerne certains produits de ce secteur (règlement « OCM unique »). La résolution rappelle notamment que les instruments dont disposent les autorités de concurrence en Europe, ainsi que leur utilisation, peuvent tenir compte des spécificités de ce secteur et appelle l'ensemble des parties prenantes à travailler avec les autorités de concurrence afin d'assurer une application cohérente et une approche commune des règles de concurrence, en particulier en matière de définition des marchés.

4. [http://ec.europa.eu/competition/sectors/agriculture/resolution\\_nca\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/sectors/agriculture/resolution_nca_en.pdf)

5. [http://ec.europa.eu/competition/ecn/mlp\\_revised\\_2012\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/ecn/mlp_revised_2012_en.pdf)

### *La réunion plénière du REC*

La réunion plénière contribue au pilotage du REC en préparant les travaux des réunions des directeurs généraux et en débattant des orientations générales de politique de concurrence.

En 2012, deux réunions plénières se sont tenues à Bruxelles, les 26 avril et 8 novembre.

Elles ont notamment abordé les échanges d'information en application de l'article 12 du règlement (CE) n° 1/2003 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du Traité (devenus articles 101 et 102 TFUE), les priorités en matière de convergence, la protection des documents de clémence, et les enjeux en matière d'application des règles de concurrence dans le secteur alimentaire. Les représentants des ANC et de la Commission européenne ont également fait un état des lieux des travaux engagés dans chaque groupe et sous-groupe de travail.

### *Les groupes d'experts « horizontaux »*

Les groupes d'experts « horizontaux » réunissent des représentants de chaque ANC et de la Commission européenne dans le but de favoriser une meilleure cohérence dans leur pratique décisionnelle ou, lorsque les circonstances l'exigent, de préparer la révision de règlements d'exemption de la Commission européenne. Ces groupes de travail concernent la coopération et les garanties procédurales, la lutte contre les cartels, le contrôle des concentrations et la révision du règlement d'exemption (CE) n° 772/2004 concernant les accords de transfert de technologie ainsi que les lignes directrices qui l'accompagnent.

### *Le groupe de travail sur la coopération et les garanties procédurales*

Ce groupe de travail réunit les représentants des ANC en vue d'identifier les obstacles les plus importants à l'efficacité de la coopération entre les ANC et à l'effectivité de la mise en œuvre des règles de concurrence européennes. Il peut soumettre aux directeurs généraux des propositions en vue d'assurer davantage de convergence, que celle-ci passe par une évolution des pratiques décisionnelles ou de l'organisation des ANC, ou par des mesures relevant de la compétence des États membres ou de l'Union européenne.

En 2012, le groupe de travail sur la coopération et les garanties procédurales s'est réuni à quatre reprises, les 22 mars, 27 juin, 18 septembre et 12 décembre.

Il a achevé l'élaboration de deux rapports de synthèse sur les pouvoirs décisionnels et pouvoirs d'enquête des membres du REC, s'appuyant sur les informations collectées auprès de ces derniers depuis 2010. Ces rapports, publiés le 31 octobre, rendent compte du niveau de convergence atteint par les ANC<sup>6</sup>, faisant suite à un premier état des lieux dressé en 2008 par le groupe de travail de quatre années d'application du règlement 1/2003.

6. [http://ec.europa.eu/competition/ecn/investigative\\_powers\\_report\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/ecn/investigative_powers_report_en.pdf) et [http://ec.europa.eu/competition/ecn/decision\\_making\\_powers\\_report\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/ecn/decision_making_powers_report_en.pdf)

Le groupe de travail travaille par ailleurs à l'élaboration de principes communs aux autorités membres du REC dans l'exercice de certains de leurs outils procéduraux tels que la coopération entre ANC en matière d'enquête, la mise en œuvre de l'article 22 du règlement (CE) n° 1/2003 ou les mesures conservatoires.

Les réunions du groupe sont enfin l'occasion pour les ANC de présenter certains cas nationaux ou évolutions institutionnelles importantes, comme au Royaume-Uni, aux Pays-Bas ou en Espagne. L'AGCM (Italie) a en outre présenté, lors de la réunion du 27 juin, une synthèse de l'issue des procédures ouvertes en vue de l'application de l'article 102 et notifiées au REC conformément à l'article 11, paragraphe 4 du règlement 1/2003. L'AGCM constate notamment l'ampleur des décisions de non-lieu et leur importance dans le développement d'une pédagogie de la concurrence, en citant par exemple la décision de l'autorité française relative à des pratiques mises en œuvre par la société Chep France (09-D-33 du 10 novembre 2009) qui illustre l'approche par les effets conduite par l'Autorité en matière de prix prédateurs.

### *Le groupe de travail sur la lutte contre les cartels*

Le groupe de travail sur la lutte contre les cartels constitue un forum de discussion pratique entre les membres du REC sur le traitement des demandes de clémence, et, plus largement, soutient la lutte contre les cartels à l'échelle de l'Union européenne. Forte d'une expérience importante en la matière, l'Autorité prend une part active aux débats et travaux de ce groupe.

En 2012, le groupe de travail s'est réuni à trois reprises, les 13 et 14 mars, 19 et 20 juin et 29 et 30 octobre.

Il a approfondi la réflexion engagée depuis 2010 sur la cohérence des programmes de clémence nationaux et leur convergence sur la base du programme-modèle de clémence du REC adopté en 2006 à l'initiative conjointe du Conseil de la concurrence français et de l'OFT britannique. L'élaboration du programme-modèle répondait à la nécessité d'assurer un traitement convergent des demandes de clémence par les membres du REC et de prévenir le risque que des différences de traitement, dans une situation où une entreprise peut avoir intérêt à déposer une demande auprès de plusieurs ANC, puissent réduire les incitations à déposer une demande de clémence et ainsi nuire à l'efficacité de la clémence elle-même au sein du REC. Une avancée pratique a consisté en particulier à établir un système de demandes sommaires visant à alléger la charge que représente, pour les entreprises et les autorités, la nécessité de procéder à des demandes de clémence multiples. Aujourd'hui, vingt-six ANC sont dotées de programmes de clémence globalement convergents avec le programme-modèle. Fort de cette première réussite, et faisant fruit des nombreux éléments d'analyse collectés auprès de ses membres, le groupe de travail a œuvré au renforcement de l'attractivité du programme-modèle de clémence là où une action était nécessaire pour maintenir les incitations des entreprises à recourir à la clémence, en particulier dans l'hypothèse de réallocation d'un cas à la suite du dépôt d'une demande de clémence multiple. Ces travaux ont

abouti à une proposition de révision du programme-modèle de clémence, entérinée par les directeurs généraux le 22 novembre 2012<sup>7</sup>.

Cette révision, à laquelle l'Autorité a largement contribué, renforce tout particulièrement le système de demandes sommaires, au bénéfice des entreprises et des autorités de concurrence. Ainsi, l'utilisation des demandes sommaires est élargie, au-delà des demandes susceptibles d'aboutir à une immunité totale, à tout demandeur, quel que soit son rang d'arrivée, permettant ainsi de réduire les charges administratives pesant sur les demandeurs de second rang, qui étaient jusqu'à présent tenus de déposer une demande complète auprès de chaque ANC concernée. En outre, un formulaire-type pourra être utilisé par les entreprises pour déposer une demande sommaire auprès de n'importe quelle autorité membre du REC. Cet outil est un facteur de sécurité juridique pour l'entreprise et garantit l'homogénéité de la description des faits, tant devant les différentes ANC que devant la Commission européenne, conformément à l'exigence d'identité de champ matériel des demandes explicitée dans le programme-modèle révisé. La révision apporte également certaines précisions sur la nature de l'obligation de coopération du demandeur de clémence, qui s'impose tout au long de la procédure, ainsi que sur le champ des pratiques visées par le programme-modèle (notion de cartels secrets). Enfin, elle clarifie l'étendue de la protection de la confidentialité des déclarations du demandeur, qu'elles prennent une forme orale ou écrite.

Les travaux du groupe ont également abouti à l'adoption d'une résolution commune des directeurs généraux sur la protection des documents de clémence dans le cadre d'actions en réparation. Cette résolution fait suite à l'arrêt Pfeiderer<sup>8</sup> de la Cour de justice, qui portait en l'espèce sur une législation imposant de communiquer au demandeur en réparation l'intégralité du dossier détenu par l'ANC, y compris les documents de clémence. La Cour de justice, à l'aune des principes d'équivalence et d'effectivité du droit de l'Union dans la mise en œuvre des règles nationales, a enjoint au juge national d'opérer une mise en balance des intérêts justifiant, d'une part, la communication aux tiers des documents de clémence sur le fondement de la loi nationale et, d'autre part, la protection des documents fournis volontairement par le demandeur de clémence dans le but de garantir la mise en œuvre effective des articles 101 et 102 TFUE. Il apparaît néanmoins nécessaire d'aller au-delà d'une mise en balance au cas par cas, en assurant, par principe, la protection des documents de clémence contre une divulgation dans le cadre d'actions en réparation, afin de préserver l'efficacité même de l'action publique qui permet aux plaignants d'obtenir réparation du préjudice subi en mettant au jour les cartels. C'est avec cet objectif que la résolution commune des directeurs généraux manifeste l'attachement des autorités membres du REC à la préservation des programmes de clémence comme outils de déstabilisation et de répression des cartels, en prenant position en faveur de la protection des documents de clémence contre le risque de divulgation dans le cadre d'actions en dommages-intérêts. Ce texte signale ainsi

7. [http://ec.europa.eu/competition/ecn/mlp\\_revised\\_2012\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/ecn/mlp_revised_2012_en.pdf)

8. CJUE, 14 juin 2011, Pfeiderer AG c/ Bundeskartellamt, C-360/09.



le consensus qui prévaut entre ANC et permet de préparer les discussions à venir sur un texte législatif européen visant à encadrer certaines modalités des actions en réparation fondées sur une violation des règles de concurrence.

### *Le groupe de travail sur les concentrations*

Le groupe de travail sur les concentrations poursuit un double objectif. D'une part, il permet l'échange et la diffusion de bonnes pratiques en matière de définition des marchés (en particulier de dimension nationale ou infranationale), d'analyse concurrentielle (effets unilatéraux, effets verticaux, effets congloméraux) et de détermination des remèdes appropriés au regard des principes d'efficacité et de proportionnalité. Ces bonnes pratiques peuvent également porter sur les procédures engagées à l'occasion des renvois prévus par le règlement (CE) n° 139/2004 sur les concentrations et, plus généralement, sur les échanges d'informations entre autorités de concurrence à l'occasion de l'examen d'une opération de concentration. D'autre part, il stimule et favorise au cas par cas la coopération entre ANC compétentes pour examiner une même concentration, ou entre une ou plusieurs ANC et la Commission européenne en cas de mise en œuvre des mécanismes de renvoi prévus par le règlement (CE) n° 139/2004.

En 2012, le groupe de travail s'est réuni à trois reprises, les 26 janvier, 28 juin et 13 novembre sous la coprésidence de la Commission européenne, et des autorités autrichienne et britannique.

Deux thèmes principaux ont fait cette année l'objet de discussions et d'échanges d'expérience.

D'une part, les problèmes de procédure et les difficultés pratiques rencontrées par les ANC à l'occasion de la mise en œuvre de l'article 22 du règlement (CE) n° 139/2004. Instauré en 1989 pour permettre aux États membres qui ne disposaient pas d'instrument de contrôle national de renvoyer à la Commission européenne l'examen des effets d'une concentration sur leur territoire national, cet article est devenu, à partir de 2004, un outil permettant d'assurer un guichet unique, en l'absence de renvoi à la demande des parties, si l'ensemble des États membres compétents pour examiner la concentration se joint à la demande.

D'autre part, la réflexion sur la définition géographique des marchés locaux de produits et de services a donné lieu à la présentation de cas pratiques par des autorités de concurrence qui ont exposé les méthodologies qu'elles ont utilisées. L'Autorité a activement contribué aux travaux en présentant son expérience dans les secteurs de la distribution de biens électroniques (décision 11-DCC-87 du 10 juin 2011 relative à la prise de contrôle exclusif de la société Media Concorde SNC par la société High Tech Multicanal Group) et de la production et vente de granulats (décision 10-DCC-98 du 20 août 2010 relative à la prise de contrôle exclusif d'actifs du groupe Tarmac par la société Eurovia). Des présentations de méthodes quantitatives ont permis d'échanger à partir de cas concrets. En juillet 2012, l'Autorité a exposé la manière dont elle a tenu compte des études présentées par les parties appliquant la méthode *Upward Pricing Pressure* à l'occasion de l'examen du rachat de la société Castel Frères par le groupe Patriarche (décision

12-DCC-92 du 2 juillet 2012 relative à l'acquisition de six sociétés du groupe Patriarche par la société Castel Frères SAS).

*Le groupe de travail sur la révision du règlement d'exemption aux accords de transfert de technologie*

Le règlement d'exemption (CE) n° 772/2004 concernant les accords de transfert de technologie et les lignes directrices qui l'accompagnent proposent une définition des accords de transfert de technologie et du savoir-faire couverts par le champ de l'exemption. Ils énumèrent (i) les restrictions caractérisées, impliquant notamment des restrictions de production, des limitations de ventes passives et/ou actives, des restrictions sur les prix ou les catégories d'acheteurs, et, plus spécifiques, sur les améliorations technologiques et la recherche sur la base des licences accordées, et (ii) les restrictions exclues faisant l'objet d'une approche au cas par cas sous condition de part de marché, telles que les obligations de concéder au donneur des licences sur les améliorations dissociables apportées par le preneur, de céder des droits, ou des engagements de ne pas engager d'action en contrefaçon. Les textes définissent également une zone de sécurité (« safe harbor ») en fonction de critères quantitatifs et qualitatifs, permettant d'exclure *a priori* certaines pratiques non restrictives de concurrence du champ d'application de l'article 101 TFUE et recensent les catégories d'arguments d'efficacité économique susceptibles d'être examinés dans le cadre de l'approche par les effets sur le fondement de l'article 5 du règlement, ou sur celui de l'article 101, paragraphe 3 TFUE.

Le règlement d'exemption (CE) n° 772/2004 concernant les accords de transfert de technologie et les lignes directrices qui l'accompagnent expirent en 2014.

Afin de faire le bilan de l'application de ces textes et d'envisager leur révision, la Commission européenne a créé en 2011 un groupe de travail réunissant les ANC, en vue de faire le point sur leur pratique décisionnelle. Il contribue, conjointement avec les consultations publiques, à préparer les comités consultatifs, qui se tiendront conformément à l'article 33(2) du règlement (CE) n° 1/2003 et associeront les ministères chargé de l'Économie.

Le groupe de travail s'est réuni pour la première fois le 29 mars 2012. Cette réunion a été l'occasion de faire le point sur l'application du règlement et de ses lignes directrices. Depuis son entrée en vigueur, en 2004, très peu d'autorités de concurrence ont exempté des accords de transfert de technologie. Toutefois, consultées sur les éventuelles modifications à apporter au règlement et à ses lignes directrices, les ANC, en particulier l'Autorité de la concurrence et l'Office of Fair Trading, ont contribué à enrichir les réflexions de la Commission européenne

La réunion a été l'occasion d'une présentation d'une étude réalisée à la demande de la Commission européenne, sur la question de l'interaction entre politique de concurrence et protection des droits de propriété intellectuelle (analyses des licences croisées, des regroupements de technologies et des obligations de rétrocession) (*Assessment of potential anticompetitive conduct in the field of intellectual property rights and assessment of the interplay between competition policy and IPR protection*, Pierre Régibeau et Katharine Rockett, novembre 2011). Les discussions

ont permis de débattre sur les théories économiques sur lesquelles s'appuient les auteurs de l'étude, en présence de l'un d'entre eux et de représentants de l'équipe du chef économiste de la DG Concurrence.

### *Les groupes d'experts « sectoriels »*

#### *Agroalimentaire*

L'essentiel de l'activité consultative et contentieuse dans le domaine agroalimentaire est traité au niveau des ANC car les marchés géographiques pertinents sont, le plus souvent, de taille nationale ou infranationale.

Le secteur alimentaire a été l'une des priorités des autorités de concurrence en Europe au cours de ces dernières années et celles-ci ont intensifié leurs actions dans le contexte d'une forte baisse des prix des denrées alimentaires entre 2007 et 2010-2011.

En 2012, 60 affaires d'ententes sont en cours d'instruction par les autorités de concurrence qui réalisent par ailleurs d'autres actions de surveillance dans le secteur alimentaire.

En outre, la nécessité de coordination entre autorités de concurrence s'est accrue dans un contexte de baisse spectaculaire des revenus des agriculteurs au cours de la période récente, par l'effet conjugué de grandes fluctuations des prix, souvent déterminés au niveau mondial, et de rigidités de l'offre et la demande de produits agricoles au niveau national. Ce phénomène constitue une préoccupation pour les autorités de concurrence, pour deux raisons. D'une part, il peut remettre en cause la pérennité du secteur, et donc la qualité et la diversité des produits pour les consommateurs, qui sont deux piliers de leur bien-être, qu'il convient de protéger. D'autre part, ce contexte de crise risque de nourrir des demandes visant à la fixation collective de prix imposés au niveau national, ce qui est économiquement inefficace et contraire aux règles de concurrence de l'Union européenne, comme en témoignent les débats qui ont cours à l'occasion de la réforme de la politique agricole commune, engagés cette année.

Le sous-groupe « agroalimentaire » a pour objectif de présenter et de débattre de sujets qui concernent notamment les marchés agricoles et de la distribution à prédominance alimentaire.

À la suite d'une décision du vice-président de la Commission européenne chargé de la concurrence, Joaquín Almunia, une unité *ad hoc* (« *Task Force Alimentaire* ») a été créée en 2012 au sein de la DG Concurrence. Cette entité est chargée d'examiner la nécessité, pour la Commission européenne, de lancer des actions en raison d'éventuels problèmes de concurrence dans la chaîne d'approvisionnement alimentaire. À ce titre, elle représente la Commission européenne qui préside les réunions de ce sous-groupe.

En 2012, le sous-groupe s'est réuni à trois reprises, les 19 avril, 20 juillet et 17 octobre. Le processus engagé de la révision du règlement (CE) n° 1234/2007 du Conseil du 22 octobre 2007 portant organisation commune des marchés dans le secteur agricole et dispositions spécifiques en ce qui concerne certains produits

de ce secteur («règlement OCM unique») a fortement mobilisé les ANC et la Commission européenne au sein du REC.

La révision en cours du règlement «OCM unique» et une étude préparée à la demande de la commission chargée de l'agriculture et du développement rural du Parlement européen sur l'application du droit de la concurrence au secteur agricole ont été analysées par les ANC et ont donné lieu à la préparation d'une résolution des directeurs généraux, adoptée le 21 décembre 2012 ([http://ec.europa.eu/competition/sectors/agriculture/resolution\\_nca\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/sectors/agriculture/resolution_nca_en.pdf)).

Elle rappelle notamment que les instruments dont disposent les autorités de concurrence en Europe, ainsi que leur utilisation, peuvent tenir compte des spécificités de ce secteur. Elle souligne l'importance du travail de pédagogie et d'explication que mènent les autorités de concurrence et appelle toutes les parties prenantes à travailler avec elles afin d'assurer une application cohérente et une approche commune des règles de concurrence, en particulier en matière de définition des marchés.

Cette résolution fait suite à la publication d'un rapport du REC dressant le bilan de l'activité de la Commission européenne et des ANC, publié le 24 mai 2012 ([http://ec.europa.eu/competition/ecn/food\\_report\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/ecn/food_report_en.pdf)). Ce rapport, auquel la France a contribué, montre que les autorités de concurrence ont été très actives : entre 2004 et 2011, elles ont ainsi enquêté sur plus de 180 affaires d'ententes, adopté près de 1 300 décisions en matière de concentrations et entrepris près de 100 actions consultatives dans le secteur alimentaire. La plupart de ces affaires ont concerné la transformation et la fabrication de produits agricoles et le commerce de détail. Ce rapport souligne notamment l'intérêt des regroupements pour permettre aux agriculteurs et éleveurs de renforcer leur pouvoir de négociation vis-à-vis des transformateurs et de la grande distribution et permet de relever de nombreux points communs dans les recommandations de politique publique des ANC, notamment en ce qui concerne la grande distribution.

### *Énergie*

Le sous-groupe de travail «énergie» a pour objectif d'échanger sur l'application des règles de concurrence et de régulation dans les secteurs de l'électricité, du gaz, et de la distribution de carburant, en vue le cas échéant de diffuser des bonnes pratiques et de dégager des enseignements communs. Il s'est réuni le 5 octobre 2012.

À cette occasion, les membres du REC ont échangé sur plusieurs cas ouverts par la Commission européenne ainsi que sur les actions en cours des ANC dans le secteur des carburants. L'Autorité a présenté par ailleurs son avis sur un projet de décret visant à mettre en place un mécanisme de capacité dans le secteur de l'électricité (avis 12-A-09 du 12 avril 2012 concernant un projet de décret relatif à l'instauration d'un mécanisme de capacité dans le secteur de l'électricité).

### *Médias et sports*

Le sous-groupe de travail «médias et sports» a pour objectif d'échanger sur l'application des règles de concurrence dans les secteurs des médias (cinéma, livre,

télévision, presse écrite, sociétés de droits d'auteur, radio, Internet...) et du sport (droits de diffusion, règles d'organisation, vente des billets et des abonnements...).

Le sous-groupe de travail s'est réuni le 29 mai 2012. La réunion a été consacrée à la gestion collective des droits d'auteur, et a donné lieu à des présentations, par la Commission européenne et des ANC, de leur activité dans ce secteur ainsi que des derniers développements susceptibles de guider leurs analyses. À ce jour, l'Autorité a rendu deux décisions concernant des pratiques relatives à la gestion des droits collectifs, qui concernaient la Société des auteurs et compositeurs dramatiques (SACD) : par la décision 05-D-16 du 26 avril 2005 relative à des pratiques mises en œuvre par la SACD, le Conseil de la concurrence a accepté les engagements de cette dernière à modifier ses statuts de façon à permettre aux auteurs de fractionner leurs apports par catégorie d'œuvres, en distinguant les œuvres dramatiques, les œuvres audiovisuelles et les images. La seconde décision a établi un non-lieu des pratiques alléguées (décision 10-D-34 du 9 décembre 2010 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la gestion des droits d'auteurs d'œuvres audiovisuelles).

### *Produits pharmaceutiques et santé*

Le secteur des produits pharmaceutiques et de la santé occupe une place particulière dans l'économie européenne compte tenu de l'importance de son chiffre d'affaires, de son poids dans la dépense publique et privée, et de l'échelle européenne, voire mondiale, à laquelle les laboratoires pharmaceutiques exercent leurs activités.

Le sous-groupe « produits pharmaceutiques et santé » du Réseau européen de la concurrence, dont l'Autorité assure la présidence aux côtés de la Commission européenne, a pour objectif d'échanger sur l'application des règles de concurrence dans les secteurs du médicament, des services de santé et des matériels médicaux.

Le sous-groupe s'est réuni le 26 octobre 2012 afin de partager les expériences récentes des ANC et de la Commission européenne (affaires contentieuses, avis, études sectorielles) et de débattre des développements en cours ou futurs susceptibles de guider leur action dans ces secteurs. L'Autorité a présenté à cette occasion son avis 12-A-18 du 20 juillet 2012 portant sur un projet de décret relatif à l'approvisionnement en médicaments à usage humain (décret n° 2012-1096 du 28 septembre 2012).

### *Professions réglementées*

Le sous-groupe de travail « professions réglementées » a pour objectif d'échanger sur l'application des règles de concurrence aux professions réglementées.

En 2012, le sous-groupe de travail s'est réuni le 14 novembre afin de partager les expériences des ANC et de la Commission européenne concernant l'activité contentieuse en matière de prix recommandés, la mise en œuvre des règles de déontologie ainsi que les recommandations de politiques publiques formulées par les ANC.

### *Services financiers*

La création d'un espace unifié des paiements ne passe pas seulement par l'harmonisation des règles applicables mais également par l'analyse des pratiques constatées

dans le secteur des moyens de paiement et l'élimination des pratiques anticoncurrentielles, à moins que celles-ci ne soient considérées comme susceptibles d'être exemptées au regard de l'article 101, paragraphe 3 TFUE.

L'application des règles de concurrence se concentre autour de deux principaux thèmes dans ce secteur : l'appréciation des commissions multilatérales d'interchange (CMI) et de leur niveau, ainsi que les conditions-types que les systèmes de paiement imposent en général aux commerçants, qui déterminent les modalités de concurrence entre les différents moyens de paiement dans le cadre de ce système quadripartite impliquant banques émettrices et réceptrices du paiement, commerçant et consommateur.

En pratique, le sous-groupe des services financiers est lui-même subdivisé en deux sous-groupes, l'un consacré aux services de paiement, et le second aux services financiers de gros et de détail.

En 2012, le sous-groupe consacré aux services de paiement s'est réuni à trois reprises, les 25 janvier, 2 juillet et 6 décembre.

Lors de la réunion de janvier, les membres du sous-groupe ont discuté des problématiques soulevées par le livre vert de la Commission européenne sur les paiements électroniques, publié le même mois. Le livre vert aborde notamment la question de l'opportunité d'une réglementation unique à l'égard des CMI applicables aux cartes, à l'image de la réglementation SEPA en matière de prélèvements. Sont également couverts la question du « comarquage » comme élément de dynamisation de la concurrence entre systèmes de cartes ou le développement de l'acquisition transfrontière en vue, en particulier, de faciliter l'acquisition centralisée pour les commerçants présents dans plusieurs États membres, c'est-à-dire la gestion des encaissements dans un seul et même territoire auprès d'un prestataire unique. Se pose enfin la question de la différenciation tarifaire selon le moyen de paiement utilisé, en faveur de laquelle l'Autorité s'est prononcée, sous réserve de la mise en place de certains garde-fous (avis 09-A-35 du 26 juin 2009 portant sur le projet d'ordonnance transposant la directive « services de paiement »).

L'Autorité a contribué à la consultation publique initiée par la Commission européenne, sur la base de l'analyse développée dans son avis précité et du diagnostic tiré par ailleurs de l'examen récent de certaines commissions interbancaires applicables aux paiements par chèques, cartes bancaires ou prélèvements (décisions 10-D-28, 11-D-11 et 12-D-17).

Les réunions du sous-groupe ont été l'occasion également d'échanger sur les suites de l'arrêt MasterCard qui valide l'analyse de la Commission sur l'effet restrictif des CMI dans sa décision de 2007, reprise dans le cadre de la décision d'acceptation des engagements déposés par Visa en décembre 2010. Les membres du sous-groupe ont également poursuivi leurs réflexions sur l'utilisation d'un test d'« indifférence du commerçant » qui vise à déterminer le niveau de CMI adéquat de façon à ce qu'il n'exède pas, en moyenne, l'ampleur des avantages transactionnels retirés par les commerçants de l'acceptation des cartes de paiement.

Le sous-groupe a par ailleurs coordonné la réalisation d'un rapport public recensant l'ensemble des actions entreprises par les ANC et la Commission européenne dans le secteur des services de paiement<sup>9</sup>.

Enfin, les trois réunions du sous-groupe, de même que la réunion du sous-groupe consacré aux services financiers du 25 janvier 2012, ont été l'occasion de discuter des cas en cours, qu'il s'agisse des moyens de paiement, de l'information financière ou de l'activité de crédit.

### *Télécommunications*

Le sous-groupe de travail « télécommunications » a pour objectif d'échanger sur l'application des règles de concurrence au secteur des télécommunications.

Le sous-groupe s'est réuni le 29 juin 2012. La Commission européenne et les ANC ont notamment échangé leurs analyses sur une affaire d'abus de position dominante concernant des pratiques de refus d'accès à un réseau et de compression de marges ayant pour effet d'empêcher des opérateurs concurrents d'accéder au marché de détail haut débit.

Plusieurs sujets d'actualité ont également fait l'objet de discussion, tels que le partage de réseaux et les accords de co-investissement, la neutralité de l'Internet et, dans le secteur de la téléphonie mobile, les pratiques d'offres on net/off net et de prix excessifs : ces pratiques, pour lesquelles l'Autorité a une expérience particulière au sein du REC, ont notamment donné lieu à une présentation de deux décisions rendues dans le secteur de la téléphonie mobile à la Réunion et à Mayotte (décision 09-MC-02 du 16 septembre 2009 et décision 12-D-05 du 24 janvier 2012 relative au respect par la société SRR de l'injonction prononcée par la décision 09-MC-02 du 16 septembre 2009).

### *Transports*

Le sous-groupe de travail « transports » a pour objectif d'échanger sur l'application des règles de concurrence dans les secteurs du transport maritime, ferroviaire et aérien, en vue le cas échéant de diffuser des bonnes pratiques et de dégager des enseignements communs. Le sous-groupe s'est réuni le 13 mars 2012.

La Commission européenne et les ANC ont échangé sur plusieurs cas en cours, en lien notamment avec des problématiques d'accès aux infrastructures ou d'ententes sur les prix. Les membres du sous-groupe ont également discuté des lignes directrices applicables aux services de transport maritime, en prévision du lancement d'une consultation publique sur l'opportunité d'une reconduction de ce texte après son expiration en septembre 2013. Enfin, la Commission européenne a présenté sa proposition de règlement sur les créneaux horaires, qui prévoit notamment de sécuriser la constitution d'un marché secondaire des créneaux horaires, sous certaines conditions, et de renforcer les garanties d'indépendance des coordonnateurs chargés de l'attribution des créneaux dans un contexte de saturation.

9. [http://ec.europa.eu/competition/sectors/financial\\_services/information\\_paper\\_payments\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/sectors/financial_services/information_paper_payments_en.pdf)

## *Activité relative à l'instruction des cas*

### **Activité liée aux cas instruits par l'Autorité**

Le règlement n° 1/2003 a organisé le passage d'une compétence exclusive de la Commission européenne pour l'application des articles 101 et 102 TFUE à un système de compétences partagées, dans lequel les autorités nationales de concurrence sont également habilitées à appliquer le droit européen lorsque le commerce entre les États membres de l'Union européenne est susceptible d'être affecté de façon significative. Une coordination de l'action des autorités de concurrence est apparue indispensable pour garantir le bon fonctionnement de ce système décentralisé. Cette coordination, mise en place par le règlement n° 1/2003 qui a créé le Réseau européen de la concurrence (REC), recouvre principalement deux formes : tout d'abord, en début de procédure, les autorités doivent s'informer mutuellement de l'ouverture d'un cas afin de pouvoir déterminer, le cas échéant, une allocation optimale de certaines affaires. En second lieu, de même que la Commission européenne est tenue de consulter les autorités nationales de concurrence avant chacune de ses décisions, ces dernières notifient à la Commission leurs projets de décision lorsqu'elles appliquent le droit européen.

#### *La phase d'allocation des cas (article 11 § 3)*

L'article 11, § 3, du règlement n° 1/2003 (ci-après « 11 § 3 ») dispose que « *les autorités de concurrence des États membres informent la Commission par écrit avant ou sans délai après avoir initié la première mesure formelle d'enquête. Cette information peut également être mise à la disposition des autorités de concurrence des autres États membres* ».

En pratique, cette information des autres autorités de concurrence, y compris de la Commission européenne, au début de la procédure, se fait par la diffusion, sur l'Intranet du Réseau, d'un formulaire-type appelé « fiche 11 § 3 » ou fiche « *New case* ». L'élément qui déclenche la mise sur le Réseau d'une affaire réside dans la possible application du droit de l'Union des pratiques anticoncurrentielles et donc dans la possibilité d'une affectation sensible du commerce entre États membres par les pratiques visées. Cet examen est effectué *prima facie* par les services d'instruction aux seules fins de l'information du réseau dans le délai prévu par le règlement, sans préjudice de l'appréciation ultérieure lors de l'enquête et de l'instruction, et, *a fortiori*, de l'appréciation du collège au moment de la prise de décision.

L'Autorité a diffusé 10 fiches 11 § 3 sur le Réseau en 2012, ce qui est en ligne avec les années précédentes si l'on fait abstraction de l'année 2010, qui a été exceptionnelle.

Parmi les vingt-sept États membres de l'Union européenne, la France reste ainsi, en 2012, le premier pays contributeur en matière de diffusion de fiches 11 § 3 sur le Réseau. Entre le 1<sup>er</sup> mai 2004 et le 31 mars 2013, la France a notifié 218 cas au Réseau. Elle est suivie par le Bundeskartellamt allemand (163), la CNC espagnole (110 cas), l'AGCM italienne (99) et le NMa néerlandais (94).



Ce système d'information mutuelle est essentiel. Il permet de donner à chaque autorité de concurrence une visibilité sur l'activité de ses homologues et, concrètement, offre la possibilité, pour les rapporteurs qui instruisent les affaires, d'échanger sur des cas réels et de partager leur expérience.

À ce stade, les discussions et échanges de vues au sein du réseau sont de différentes natures. Ils vont de la simple demande d'information à l'expression de la volonté de traiter un cas en commun. Ces discussions sur les cas se situent bien en amont de la prise de décision par les autorités de concurrence. Elles constituent un système interactif et dynamique permettant une mise en commun des connaissances et du savoir-faire pour assurer un traitement efficace des infractions.

Avec le règlement n° 1/2003 et la mise en place du Réseau, le système de consultation et le mécanisme d'attribution des cas fonctionnent, d'une part, horizontalement, entre autorités nationales et, d'autre part, verticalement, dans les sens ascendant et descendant entre les autorités nationales et la Commission européenne.

Dans ce cadre, si les autorités de concurrence sont chargées d'opérer une division efficace du travail en collaborant étroitement avec leurs homologues pour les affaires dont l'instruction est nécessaire, chacune d'entre elles conserve son pouvoir de décider d'enquêter ou non sur une affaire. À ce titre, la communication relative à la coopération au sein du Réseau explique que, dans la plupart des cas, l'autorité qui reçoit une plainte ou entame une procédure d'office reste chargée de l'affaire.

### *La consultation obligatoire de la Commission (article 11 § 4)*

L'article 11, § 4, du règlement n° 1/2003 dispose que, « *au plus tard trente jours avant l'adoption d'une décision ordonnant la cessation d'une infraction, acceptant des engagements ou retirant le bénéfice d'un règlement d'exemption par catégorie, les autorités de concurrence des États membres informent la Commission. [...] Ces informations peuvent aussi être mises à la disposition des autorités de concurrence des autres États membres* ».

Cette obligation d'informer la Commission est limitée aux décisions ordonnant la cessation d'une infraction, acceptant des engagements ou retirant le bénéfice d'un règlement d'exemption par catégorie. Pour toutes les autres décisions, l'information de la Commission et des autres ANC est facultative et peut se faire dans le cadre de l'article 11 § 5 du règlement.

En 2012, l'Autorité de la concurrence a mis 11 « fiches 11 § 4 » sur le Réseau (contre 6 en 2011). Comparée à ses homologues européens, l'Autorité de la concurrence est la plus active en la matière : entre le 1<sup>er</sup> mai 2004 et le 31 mars 2013, l'Autorité de la concurrence a diffusé 92 fiches sur le Réseau, suivie par l'autorité italienne (85) et le Bundeskartellamt (84).

Dans le cadre de son rôle de pilote au sein du REC, la Commission veille à l'application cohérente du droit de l'Union par les autorités nationales de concurrence. Comme en 2011, l'année 2012 confirme un intérêt croissant de la Commission pour les affaires des autorités nationales.

Afin de permettre un suivi global des affaires traitées par les autorités de concurrence, le règlement n° 1/2003 a également prévu la fiche-type dite de « *closed case* ». Sur une base facultative, les autorités peuvent ainsi informer les autres membres du Réseau de l'issue de leurs procédures. L'Autorité de la concurrence a opté pour une information systématique des membres du Réseau à ce stade. Elle a communiqué 14 cas de ce type en 2012.

### *Le dessaisissement (article 11 § 6)*

Le règlement n° 1/2003 laisse la possibilité à la Commission de « *reprendre la main* » sur des cas concernant des pratiques affectant les échanges entre États membres et posant des questions d'interprétation ou d'application cohérente du droit de l'Union européenne.

Cet article n'a jamais été mis en œuvre en ce qui concerne des cas traités par l'Autorité de la concurrence française.

## ***Activité liée aux cas instruits par la Commission européenne***

### **Les auditions (article 27)**

L'article 27 du règlement n° 1/2003 prévoit les règles applicables aux auditions. C'est le règlement n° 773/2004 de la Commission du 7 avril 2004 relatif aux procédures mises en œuvre par la Commission en application des articles 81 et 82 du Traité CE (devenus articles 101 et 102 du TFUE) qui régit le droit à être entendues des parties : « *La Commission donne aux parties auxquelles elle a adressé une communication des griefs l'occasion de développer leurs arguments lors d'une audition, si elles en font la demande dans leurs observations écrites.* » La Commission ne fonde ses décisions que sur les griefs sur lesquels les parties concernées ont pu faire valoir leurs observations. Les plaignants sont étroitement associés à la procédure.

Les représentants des autorités de concurrence des États membres peuvent assister à ces auditions. Un temps de parole permettant aux représentants de poser des questions est expressément inscrit à l'ordre du jour de la réunion. L'Autorité de la concurrence participe systématiquement à toutes les auditions portant sur des pratiques anticoncurrentielles.

### **Le comité consultatif en matière de pratiques anticoncurrentielles (article 14)**

L'Autorité de la concurrence prend une part active au comité consultatif de la Commission européenne. Institué par l'article 14 du règlement n° 1/2003, le comité consultatif réunit régulièrement les services de la Commission et les représentants des autorités nationales de concurrence, afin de permettre à ces derniers de donner leur avis sur les projets de décision relatifs à des ententes ou d'abus de position dominante de la Commission européenne. La Commission européenne, dans sa communication relative à la coopération au sein du Réseau des autorités de concurrence du 27 avril 2004, définit ce comité comme « *l'enceinte où les experts*

*des diverses autorités de concurrence examinent certaines affaires ainsi que des questions générales relevant du droit communautaire de la concurrence».*

La Commission européenne doit consulter le comité consultatif et tenir le plus grand compte de son avis. Le comité consultatif ne donne pas seulement son avis sur des décisions contentieuses de la Commission, mais peut également être sollicité pour se prononcer sur des projets de textes (règlement d'application de la Commission européenne, communications et lignes directrices, etc.).

En ce qui concerne les comités consultatifs portant sur des affaires contentieuses, l'année 2012 a été marquée par la poursuite de la mise en œuvre de la procédure de transaction de la Commission européenne que l'Autorité de la concurrence, précurseur en ce genre de procédure, a étroitement suivie. 13 affaires ont donné lieu à des comités consultatifs en 2012, parmi lesquelles 5 ont donné lieu à des procédures d'engagements.

### Le comité consultatif en matière de concentrations

L'Autorité de la concurrence participe également aux comités consultatifs en matière de concentrations, conformément à l'article 19 du règlement n° 139/2004. Ce mécanisme est néanmoins d'application plus restreinte que la consultation en matière de pratiques anticoncurrentielles dans la mesure où ces comités spécifiques sont réunis uniquement lorsque des opérations de concentration nécessitent l'ouverture d'une phase d'examen approfondi par la Commission européenne (passage en phase 2), dans les conditions prévues à l'article 6, § 1, point c) du règlement n° 139/2004. Les projets de décision de la Commission européenne, sur lesquels les autorités de concurrence compétentes donnent leur avis et votent, peuvent être des décisions d'autorisation, simple ou sous conditions, ou des décisions d'interdiction.

Compétente en matière de concentrations depuis le 2 mars 2009, date d'entrée en vigueur de la loi de modernisation de l'économie, l'Autorité détient en conséquence le droit de vote de la France lors des réunions de ces comités. Pour déterminer sa position, l'Autorité analyse notamment les décisions d'ouverture de phase 2, les résultats des enquêtes de marché, et, s'il y a lieu, les propositions d'engagements, et participe aux auditions des parties lorsque celles-ci sont organisées à leur demande.

L'année 2012 a été marquée par la tenue de huit comités consultatifs. Ces opérations ont donné lieu à une décision d'autorisation simple à l'issue d'une enquête de marché approfondie<sup>10</sup>, à six décisions d'autorisation sous conditions<sup>11</sup> et à une décision d'interdiction<sup>12</sup>.

10. Décision n° COMP/M.6314 – Telefonica UK/Vodafone Group/Everything Everywhere/JV (secteur de la téléphonie mobile).

11. Décisions n° COMP/M.6266 – J&J/Synthes (secteur des dispositifs médicaux orthopédiques), COMP/M.6286 – Südzucker/ED&F Man (secteur du sucre), COMP/M.6410 – UTC/Goodrich (secteur des composants aéronautiques), COMP/M.6458 – Universal Music Group/EMI Music (secteur de la musique enregistrée), COMP/M.6471 – Outokumpu/Inoxum (secteur des produits en acier inoxydable), COMP/M.6497 – Hutchison 3G Austria/Orange Austria (secteur de la téléphonie mobile).

12. Décision n° COMP/M.6166 – Deutsche Börse/NYSE Euronext.

## *Activité liée à l'assistance au sein du Réseau européen de la concurrence*

La coopération avec les autres autorités de concurrence au sein du Réseau en matière d'enquêtes et d'échanges d'informations est gérée par les services d'instruction. L'année 2012 a été marquée par une coopération significative en la matière.

### **Les enquêtes (article 22)**

Afin d'aider les autorités de concurrence à appliquer efficacement les articles 101 et 102 du TFUE, le règlement (CE) n° 1/2003 prévoit qu'elles peuvent s'assister mutuellement pour la réalisation d'enquêtes, y compris de visites et saisies.

En effet, les membres du Réseau ayant la responsabilité d'assurer de manière efficace la division du travail entre eux et une application cohérente des articles 101 et 102 du TFUE, il est apparu indispensable de leur donner une base juridique uniforme pour mettre en œuvre une assistance réciproque au stade de l'enquête.

L'article 22, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 1/2003 offre donc la possibilité à une autorité nationale de concurrence d'effectuer sur son territoire toutes enquêtes pour le compte de l'autorité d'un autre État membre. Ces enquêtes sont effectuées en application du droit national de l'autorité qui réalise effectivement les investigations.

Les mesures d'assistance peuvent aller d'une simple audition de parties ayant leur siège social dans un autre État membre que celui auquel appartient l'autorité demanderesse, à des visites et saisies. Lorsque le droit national de l'autorité enquêtrice le permet, les agents de l'autorité demanderesse peuvent assister l'autorité enquêtrice. En France, les articles L. 450-1, L. 450-3, L. 450-4 et le second paragraphe de l'article R. 450-1 du Code de commerce organisent les modalités de cette assistance.

Les éléments recueillis sont transmis au membre du Réseau demandeur de l'assistance sur la base de l'article 12 du règlement (CE) n° 1/2003.

L'année 2012 a été particulièrement riche s'agissant de la mise en œuvre de l'article 22 du règlement n° 1/2003. En effet, l'Autorité de la concurrence a sollicité l'aide de l'autorité britannique, de l'autorité belge et de l'autorité allemande en vue d'envoyer des demandes de renseignements à des organismes sur leur territoire respectif.

L'Autorité a, à son tour, prêté assistance à l'autorité suédoise afin de recueillir des informations auprès d'entreprises françaises. Il s'agit de la deuxième demande aux termes de l'article 22, paragraphe 1, du règlement n° 1/2003 reçue par l'Autorité depuis la LME, après celle de l'autorité allemande en 2011.

Les articles 20 et 22, paragraphe 2, du règlement (CE) n° 1/2003 concernent les mesures d'enquête demandées par la Commission européenne. Dans le cadre de l'article 22, paragraphe 2, l'autorité européenne peut demander à une autorité nationale membre du Réseau de procéder à des investigations (soumises au droit national) pour le compte de la Commission européenne. Au titre de l'article 20,

la Commission européenne procédera elle-même à l'inspection (selon les règles énoncées dans le règlement n° 1/2003), mais pourra être aidée par des agents de l'autorité nationale compétente.

L'Autorité de la concurrence n'a jamais été sollicitée pour la mise en œuvre de l'article 22, paragraphe 2, du règlement n° 1/2003 pour le compte de la Commission européenne. S'agissant de l'assistance que prête l'autorité française à la Commission européenne dans le cadre de l'article 20 du règlement n° 1/2003, en 2012, l'Autorité a procédé à des inspections pour le compte de l'autorité européenne à trois reprises.

### Les échanges d'informations (article 12)

Le fonctionnement du Réseau et la décentralisation effective exigeaient que soit mis en place un véritable système d'échanges et d'utilisation de pièces et documents entre membres du Réseau.

L'article 12, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 1/2003 donne, depuis le 1<sup>er</sup> mai 2004, aux autorités membres du Réseau européen de la concurrence le pouvoir d'échanger et d'utiliser, comme moyen de preuve, des informations qu'elles ont collectées pour l'application du droit de l'Union, y compris des informations confidentielles. Ces dispositions priment sur toute législation contraire d'un État membre. Toutes les informations obtenues dans le cadre de l'application des articles 101 et 102 du TFUE peuvent circuler entre les membres du Réseau, de manière verticale et horizontale, et être utilisées par chacun d'eux en tant que preuve, sous les réserves prévues par l'article 12 concernant l'utilisation des informations pour sanctionner une personne physique.

Toutefois, la section 2.3.3. de la communication sur la coopération au sein du Réseau, à laquelle ont souscrit les autorités de concurrence de l'Union européenne, a prévu des mécanismes pour préserver la confidentialité de certaines informations relatives aux demandes de clémence, en prévoyant de solliciter le consentement du demandeur.

En pratique, en 2012, l'Autorité a échangé des informations et des documents au titre de l'article 12 à trois reprises avec l'autorité allemande et à une reprise avec l'autorité espagnole. Elle a, par ailleurs, été sollicitée deux fois par la Commission européenne.

### La coopération internationale

L'année 2012 a été marquée par la poursuite d'une activité intense de l'Autorité de la concurrence en matière de coopération internationale tant sur le plan bilatéral que multilatéral.

L'Autorité est en effet fortement sollicitée à des fins de coopération, tant s'agissant des actions institutionnelles – soutien aux réformes d'autorités indépendantes, rédaction de règles internes et lignes directrices en matière de procédure ou de sanctions – que sur le traitement de cas ou l'approche d'un secteur économique

donné (distribution, services financiers, télécommunications, agroalimentaire, santé, audiovisuel) et, de plus en plus, sur la conduite d'enquêtes sectorielles.

### *Coopération bilatérale*

Ces actions de coopération bilatérale concernent des agences situées de part et d'autre du monde. L'Autorité est ainsi fortement engagée dans une coopération avec les pays du Maghreb, puisque, en qualité de chef de file d'un consortium d'autorités de concurrence d'États membres de l'Union européenne, elle a conduit la mise en œuvre d'un jumelage avec l'Algérie portant sur la mise en œuvre efficiente des règles de concurrence dans le cadre de l'attribution de nouveaux moyens au Conseil de la concurrence algérien. L'Autorité a également poursuivi son engagement avec le Maroc, qui, dans le prolongement de la réforme constitutionnelle de 2011, a récemment adopté une réforme décisive de son Conseil de la concurrence, lequel accède au statut d'organe constitutionnel, et se trouve doté de pouvoirs réels. En outre, dans le cadre d'un partenariat technique pour la mise en œuvre de la politique de concurrence avec l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA), l'Autorité développe, depuis plusieurs années, une coopération avec huit pays d'Afrique francophone, en organisant notamment plusieurs formations au profit aussi bien de la Commission que de la Cour de justice de l'UEMOA et en participant sur place à des ateliers de formation. L'Autorité a également poursuivi son action d'accompagnement du Conseil de la concurrence tunisien et noué des contacts avec son homologue égyptien. Par ailleurs, l'Autorité a entretenu en 2012 une coopération soutenue avec l'Inde, la Chine, le Vietnam et Taïwan. Enfin, des accords de coopération bilatérale ont été conclus par l'Autorité avec les agences de concurrence russe, arménienne et brésilienne.

### *Coopération multilatérale*

La présence de l'Autorité au sein de la communauté internationale de concurrence est restée forte en 2012. Elle occupe toujours au sein de l'ICN (réseau international regroupant cent vingt-sept autorités) trois fonctions :

- vice-présidence du comité de pilotage,
- coprésidence du groupe de travail sur la pédagogie de la concurrence (« *advocacy* »), aux côtés notamment des autorités de concurrence portugaise et mauricienne,
- rôle de liaison avec les acteurs non gouvernementaux.

L'Autorité a ainsi accueilli le premier atelier de l'« Advocacy Working Group » à Paris les 26 et 27 octobre 2012 auquel cent vingt personnes représentant cinquante pays ont participé. Au cours de cet atelier, l'accent a été mis sur la pédagogie de concurrence à l'égard des pouvoirs publics avec l'organisation d'une session plénière consacrée à l'évaluation de l'impact concurrentiel des textes normatifs. Des sous-séances ont également permis de débattre de sujets transversaux tels que les principes fondamentaux de la pédagogie de la concurrence, la place de l'analyse économique dans la pédagogie de la concurrence, le rôle de l'ICN comme vecteur de la pédagogie de la concurrence ou encore la place jouée par les acteurs non

gouvernementaux dans la pédagogie de la concurrence. Enfin, ce premier atelier a été l'occasion d'avancer sur plusieurs projets consacrés à l'explication des bénéfices de la concurrence au gouvernement et au législateur, à l'identification des méthodes et techniques assurant la promotion d'une culture de la concurrence et à l'interaction entre les autorités de concurrence et leurs juges de contrôle.

L'Autorité a par ailleurs œuvré, en tant que membre du comité de pilotage (« *Steering Group* ») de ce réseau, à une meilleure inclusion des autorités des pays d'Afrique subsaharienne. À cet égard, elle a par exemple joué un rôle décisif dans le choix de l'ICN du Maroc pour l'accueil de la conférence annuelle de l'ICN en 2014.

L'activité de l'Autorité a par ailleurs été particulièrement visible et soutenue en 2012 au sein de l'OCDE notamment par le biais de contributions soumises au Comité Concurrence sur diverses thématiques (la coopération internationale en matière d'ententes, le marché pertinent, la concurrence et les systèmes de paiement, la clémence pour les demandeurs ultérieurs) et sa présence est continue au sein du Groupe international d'experts de la concurrence à la CNUCED.