



Réponse à la consultation publique de l'*Autorité de la concurrence* sur les modalités d'introduction d'un système de contrôle des concentrations susceptibles de porter atteinte à la concurrence et ne franchissant pas les seuils de notification en vigueur

Introduction

Le BEUC et l'UFC-Que Choisir apprécie la possibilité de contribuer aux réflexions en cours sur un sujet d'une aussi grande importance pour les consommateurs.

Le bon fonctionnement des marchés est essentiel au bien-être des consommateurs. Dans ce contexte, une application efficace du droit de la concurrence reste indispensable, tant pour les consommateurs en matière de choix que pour les entreprises dans le but de rivaliser équitablement.

Le BEUC et l'UFC-Que Choisir soutiennent pleinement la mise en place d'un système de contrôle des concentrations susceptibles de porter atteinte à la concurrence et ne franchissant pas les seuils de notification en vigueur.¹ Ceci est un élément essentiel pour protéger les consommateurs contre les risques liés à des pouvoirs de marché excessifs et leurs effets négatifs sur l'innovation et les choix des consommateurs.

La raison d'être du contrôle des concentrations n'est pas l'intérêt des parties directement impliquées dans l'opération. Son but véritable est de prévenir les préjudices économiques et sociétaux pouvant en résulter. Tel doit être le principe directeur de toute réforme du droit français du contrôle des concentrations.

L'impossibilité actuelle de l'Autorité de vérifier les concentrations ne franchissant pas les seuils de notification en vigueur mais potentiellement préjudiciables peut avoir des effets négatifs, notamment dans deux situations particulières, à savoir :

(1) Les acquisitions de concurrents naissants/émergents (*«killer acquisitions»*).

Les secteurs les plus concernés par ce type d'opérations à ce jour (les secteurs pharmaceutique et le secteur numérique) sont les plus susceptibles de soulever des questions au titre de l'article 22 du Règlement européen 139/2004 relatif aux

¹ BEUC, billet de blog « [L'UE doit s'attaquer de toute urgence aux dommages causés par une concurrence affaiblie](#) » (2 juillet 2024, consulté le 7 février 2025) ; et BEUC, billet de blog « [Pourquoi les consommateurs ont besoin d'un contrôle fort des concentrations dans l'UE](#) » (19 janvier 2024, consulté le 7 février 2025).



contrôle des concentrations et nécessitent un réexamen au niveau européen (voire mondial).

- (2) Les acquisitions en série ou séquentielles (« *roll-ups* » ou « *buy-and-build* » acquisitions). Celles-ci ont souvent lieu sur des marchés directement orientés vers les consommateurs au niveau national ou infranational, et il a été démontré qu'elles étaient de nature à avoir des effets néfastes significatifs sur ces derniers.²

Le BEUC et l'UFC-Que Choisir souhaitent mettre en avant dans cette réponse à la consultation la question de l'atteinte potentielle aux intérêts des consommateurs que ces deux types de concentrations sont susceptibles d'entraîner en France et plus largement dans l'Union européenne.

Options pour améliorer le régime de contrôle des concentrations

Options écartées

Le BEUC et l'UFC-Que Choisir sont d'accord avec l'approche et le raisonnement de l'Autorité quant aux options écartées - à savoir l'introduction d'un seuil fondé sur la valeur de la transaction – ainsi que sur la réintroduction d'un seuil en parts de marché.

Outre les arguments avancés par l'Autorité pour rejeter d'un seuil fondé sur la valeur de la transaction, un tel système risque de rajouter des charges conséquentes en matière de ressources et de coûts sur l'Autorité ainsi que les entreprises concernées lors du traitement des opérations de fusion non-problématiques. Cela pourrait également nuire à la capacité de l'Autorité de se concentrer sur les problèmes réels de concurrence où son contrôle reste indispensable. *In fine*, cette situation n'est donc pas dans l'intérêt des consommateurs.

Par ailleurs, dans le cas où un seuil fondé sur la valeur de la transaction peut dans une certaine mesure permettre une plus grande sécurité juridique, celui-ci n'est pas absolu, comme indiqué par l'Autorité, et peut avoir pour les consommateurs des conséquences très négatives.

² Voir les exemples présentés à l'option 1 ci-dessous.



Options possibles

Option 1: la création d'un pouvoir d'évocation ciblé, encadré par des critères quantitatif et qualitatif

L'option 1 conférerait à l'Autorité un pouvoir d'évocation pour les opérations de concentration ne remplissant pas les seuils de contrôle de l'article L. 430-2 du code de commerce.

Le BEUC et l'UFC-Que Choisir estiment qu'il s'agit de la meilleure option afin d'assurer l'examen des deux types d'opérations décrites ci-dessus et potentiellement préjudiciables pour les consommateurs.

Avantages

Les inquiétudes concernant les « killer acquisitions » sont bien documentées.

Les acquisitions en série peuvent également avoir des effets extrêmement néfastes sur les consommateurs dans des secteurs de la vie quotidienne.

Des fusions « roll up » ayant entraîné des réductions de choix et/ou une hausse des prix pour les consommateurs ont été identifiées notamment dans les domaines suivants :

- Dans le secteur des soins de santé en Finlande³, aux Pays-Bas⁴ et aux États-Unis.⁵ En 2023, une étude sur les acquisitions « roll up » de fonds d'investissement dans le secteur de la santé aux États-Unis montrait que dans 8 spécialités médicales sur 10, les acquisitions de fonds d'investissement étaient associées à des hausses de prix. En outre, les efforts visant à maximiser l'efficacité, y compris la réduction des coûts, peuvent se faire au détriment de la qualité pour les consommateurs.

³ Autorité finlandaise de la concurrence et de la consommation, communiqué de presse « [La concentration du marché des soins de santé a conduit à une hausse des prix – La FCCA a besoin d'un outil plus efficace pour prévenir une concentration préjudiciable](#) » (31 mai 2024, consulté le 7 février 2025). Dans l'étude, l'impact des fusions dans le marché des soins de santé sur les prix a été évalué en comparant les prix des cliniques acquises avec ceux des cliniques non acquises au cours de la période d'échantillonnage. L'étude a révélé que les prix dans les cliniques acquises ont augmenté de 10 à 20 % après l'acquisition. Les plus fortes augmentations de prix ont été observées dans les services auxiliaires fournis par les entreprises médicales, tels que les services d'imagerie et de laboratoire, où les prix ont augmenté en moyenne de 20 %.

⁴ [The ACM's mission to plug the "small acquisitions gap" – The Thicket](#)

⁵ OCDE, Policy paper « [Serial Acquisitions and Industry Roll-ups](#) » (26 octobre 2023, consulté le 7 février 2025).



- Dans le secteur des cliniques vétérinaires en Finlande⁶ et au Royaume-Uni.⁷ Des préoccupations similaires ont aussi été soulevées aux Pays Bas.⁸
- Par ailleurs, l'Italie a identifié des acquisitions en série et des « roll ups » dans divers secteurs, notamment les TIC, l'édition, la distribution de périodiques, la distribution de carburants et la distribution alimentaire au détail, tant au niveau local que national.⁹

De telles fusions qui entraînent une réduction du choix et des hausses de prix seront directement ou indirectement nuisibles aux consommateurs et doivent être examinées par l'Autorité via un pouvoir d'évocation.

Afin que le pouvoir d'évocation puisse être utilisé pour évaluer efficacement les acquisitions en série, il serait nécessaire que les acquisitions en série soient en mesure d'être analysées dans le cadre du critère de l'examen substantiel des fusions. Il serait essentiel de tenir compte non seulement de l'incidence spécifique de l'opération en cause, mais aussi de sa place dans le cadre d'une stratégie d'acquisition qui serait plus large. Les effets anticoncurrentiels potentiels de telles transactions peuvent être équivalents à ceux d'une fusion horizontale traditionnelle, c'est-à-dire un pouvoir de marché accru en raison de l'élimination d'une contrainte concurrentielle importante, entraînant une hausse des prix et/ou une baisse de la qualité pour les consommateurs et/ou des risques accrus de coordination en raison de la structure du marché qui en découle.

Garde-fous

Tout pouvoir d'évocation visant à prévenir des « killer acquisitions » ou des « roll-up » acquisitions doit être soumis à plusieurs garde-fous, à savoir :

- des critères qualitatifs et quantitatifs appropriés devant être remplis avant que l'Autorité n'exerce son pouvoir d'évocation.
- nexus

⁶ Autorité finlandaise de la concurrence et de la consommation, communiqué de presse « Étude : La consolidation dans le secteur vétérinaire a augmenté les prix – la FCCA ne peut intervenir sans option d'appel » (5 novembre 2024, consulté le 7 février 2025). Les prix du leader du marché Evidensia ont augmenté de 28 % entre 2021 et 2024 après l'acquisition d'Omaeläinklinikka, le deuxième plus grand fournisseur du marché. C'est environ 15 points de pourcentage de plus que l'augmentation moyenne des prix dans le secteur ou l'augmentation générale des prix à la consommation. Les plus fortes augmentations de prix ont été observées dans les vaccinations, les visites vétérinaires et infirmières et l'euthanasie.

⁷ Ibid.

⁸ Autorité néerlandaise des consommateurs et des marchés (ACM), Billet de blog Martijn Snoep : « [Small mergers, big problems](#) » (11 juin 2023, consulté le 7 février 2025). [ACM in 2025 to launch five new broad investigations into market problems | ACM.nl](#) (consulté le 14 février 2025)

⁹ OCDE, Policy paper « [Serial Acquisitions and Industry Roll-ups](#) » (26 octobre 2023, consulté le 7 février 2025).



- potentiel du préjudice; et
- un délai limité pour intervenir.

La consultation précise que l'Autorité ne pourrait procéder qu'à des opérations de concentration « qui franchissent un certain seuil de chiffre d'affaires cumulé des parties en France et qui menacent d'affecter de manière significative la concurrence sur le territoire ».

Pour être en mesure de se saisir de « killer acquisitions » potentielles, ce chiffre d'affaires en France pourrait être généré de manière asymétrique. A ce titre, l'Autorité pourrait être amenée à examiner les fusions dans lesquelles au moins une des parties atteint le seuil de chiffre d'affaires minimum français existant, tandis que l'autre partie pourrait avoir un chiffre d'affaires actuel faible ou même nul.

La consultation note également que le pouvoir d'évocation serait ciblé et assujetti à des délais limités.

Sécurité juridique

S'il est vrai que l'option 1 peut créer une certaine insécurité juridique pour les parties impliquées, celle-ci peut néanmoins être atténuée par les lignes directrices suggérées par l'Autorité et les possibilités de consultation.

La sécurité juridique peut également être renforcée en formulant des critères stricts pour l'utilisation d'un pouvoir d'évocation, et ce afin de ne détecter que les opérations problématiques et d'éviter de décourager les fusions non problématiques.

L'insécurité juridique pour les entreprises pourrait également être réduite au minimum en fixant un délai fixe pour l'exercice du pouvoir d'évocation après la prise de connaissance de l'opération (sauf circonstances exceptionnelles).

Enfin, le risque d'insécurité juridique résiduelle doit également être mis en balance avec les préjudices substantiels pouvant être causés par des fusions qui ne seraient pas contrôlées par l'Autorité si le pouvoir d'évocation n'était pas introduit.

Afin d'optimiser la nature d'un tel pouvoir d'évocation et ses garde-fous, l'Autorité pourrait s'inspirer de l'expérience de 10 États membres de l'EEE (Danemark, Hongrie, Islande, Irlande, Italie, Lettonie, Lituanie, Norvège, Slovaquie et Suède) qui ont déjà recours à un tel pouvoir d'évocation, et aussi des réflexions d'autres États membres de l'UE (par exemple, les Pays-Bas, Finlande et Tchéquie) qui examinent la possibilité d'introduire un tel pouvoir d'évocation à l'avenir.



Option 2: l'introduction d'un nouveau critère de notification obligatoire pour certaines entreprises disposant d'un certain pouvoir de marché constaté par une décision de la Commission européenne ou de l'Autorité

Cette option impliquerait l'introduction d'un nouveau seuil de notification obligatoire fondé sur l'existence d'une décision antérieure de l'Autorité ou de la Commission européenne, à savoir des décisions:

- (i) d'interdiction ou d'autorisation avec engagements en contrôle des concentrations, ou
- (ii) de sanction ou d'engagements en pratiques anticoncurrentielles sur le fondement des articles 102 TFUE ou L. 420-2 du Code de commerce, ou
- (iii) lorsqu'une des parties à la concentration a été désignée contrôleur d'accès par la Commission européenne en vertu du règlement européen sur les marchés numériques (DMA).

Bien que cette option soit préférable au statu quo actuel, il est possible que des fusions problématiques surviennent dans des secteurs et dans des circonstances où aucunes préoccupations anticoncurrentielles n'a été établi auparavant. De telles fusions ne seraient par conséquent pas visées par cette approche. Cela s'appliquerait également au type d'acquisitions en série mentionné ci-dessus (option 1). Pour cette raison, l'option 2 confère une protection inférieure aux consommateurs comparé notamment à l'option 1 présentée ci-dessus.¹⁰

Option 3 : Limiter l'intervention possible de l'Autorité à la mise en œuvre des dispositions en matière de pratiques anticoncurrentielles (entente, abus de position dominante) postérieurement à la réalisation des opérations de concentration concernées

L'option 3 n'implique aucun changement dans la loi. Les concentrations qui nuiraient à la concurrence pourraient toutefois être sanctionnées sur le fondement des articles 101 et 102 TFUE et/ou des dispositions équivalentes en droit français, après leur mise en œuvre et dans la limite des délais de prescription.

¹⁰ Il est supposé que les options 1 et 2 sont considérées comme des alternatives. Toutefois, si l'option 1 est choisie, cela n'exclurait pas nécessairement l'option 2 en plus.



Nous ne sommes pas favorables à ce que cette option soit la seule utilisée pour traiter les fusions ne franchissant pas les seuils de notification en vigueur pour les raisons suivantes:

Premièrement, la prévention des dommages causés aux consommateurs est toujours préférable à une action ex post.

Deuxièmement, il est plus complexe en pratique de défaire une fusion anticoncurrentielle qui a déjà eu lieu que de l'empêcher en premier lieu.

Enfin, l'option 3 crée une insécurité juridique inutile.

THE EUROPEAN CONSUMER ORGANISATION
BUREAU EUROPÉEN DES UNIONS DE CONSOMMATEURS AISBL
DER EUROPÄISCHE VERBRAUCHERVERBAND
Rue d'Arlon 80, B-1040 Brussels • Tel. +32 (0)2 743 15 90 • www.beuc.eu
EC register for interest representatives: identification number 9505781573-45

UFC - QUE CHOISIR
233, bd Voltaire,
FR - 75011 Cedex 11 Paris
www.quechoisir.org

Contact: Vanessa Turner – competition@beuc.eu
Brussels, 14 février 2025