

Décision n° 13-D-13 du 30 mai 2013
relative à des pratiques concernant l'accès aux scanners et aux IRM
implantés dans le bassin stéphanois

L'Autorité de la concurrence (juge unique),

Vu la lettre enregistrée le 1^{er} mars 2010, sous le numéro 10/0023 F, par laquelle le docteur X... a saisi l'Autorité de la concurrence de pratiques concernant l'accès aux scanners et aux IRM implantés dans le bassin stéphanois ;

Vu la décision n°13-JU-02 du 9 avril 2013 par laquelle le président de l'Autorité de la concurrence a désigné M. Spilliaert, vice-président, pour lui permettre d'adopter seul une décision prévue à l'article L.462-8 du code de commerce en application de l'article L.461-3 alinéa 4 du code de commerce ;

Vu le livre IV du code de commerce ;

Vu les autres pièces du dossier ;

La rapporteure, le rapporteur général adjoint et le docteur X... entendus lors de la séance du 14 mai 2013;

Adopte la décision suivante :

I. Constatations

A. LE CONTEXTE

1. Par saisine enregistrée le 1^{er} mars 2010 sous le numéro 10/0023F, le docteur X... a saisi l'Autorité de la concurrence de pratiques concernant l'accès aux scanners et aux IRM implantés dans le bassin stéphanois.
2. Le docteur X... se plaint de se voir refuser l'accès aux scanners et IRM implantés à Saint-Etienne. Ces pratiques seraient, selon elle, constitutives d'ententes illicites entre le CHU de Saint-Etienne et les radiologues privés et/ou d'abus de position dominante de la part des groupements propriétaires desdits matériels en position dominante sur le marché concerné, soit le GIE IRMAS, entité gestionnaire d'IRM, et l'ASDELIM, entité gestionnaire de scanners.

1. LES INTERVENANTS

a) Le docteur Colette X...

3. Le docteur Colette X... est un médecin radiologue qui exerce à Saint-Etienne (42), en cabinet privé, depuis 1983.
4. La saisissante affirme ne pas être capable de continuer à assurer plus avant la pérennité de son cabinet, ni de céder ce dernier ou de s'associer à un confrère et ce, tant qu'elle n'aura pas accès à des vacations de scanner et d'IRM implantés à Saint-Etienne.

b) Le CHU de Saint-Etienne

5. Le CHU de Saint-Etienne est le CHU de référence et de recours pour son bassin de territoire, le « Bassin de territoire ouest Rhône-Alpes », qui s'étend de Roanne à Annonay depuis le nouveau découpage des territoires en Rhône-Alpes, élaboré par l'agence régionale de santé Rhône-Alpes (ARS Rhône-Alpes) fin 2010.
6. S'agissant de l'activité d'imagerie, le CHU de Saint-Etienne compte trois services (médecine nucléaire, radiologie adulte et radiologie mère - enfant) pour l'activité desquels il dispose de trois scanners et de cinq IRM, ces derniers faisant l'objet d'une co-utilisation dans le cadre du GIE IRMAS¹.

¹ Informations issues du site Internet du CHU de Saint-Étienne : http://www.chu-st-etienne.fr/LeChu/Presentation/presentation_CHU_aout_2012.pdf

c) Le GIE IRMAS

7. Le GIE Imagerie par Résonance Magnétique de l'Agglomération Stéphanoise (ci-après le « *GIE IRMAS* »), créé le 21 décembre 1988, a pour objet « *l'acquisition, l'entretien et la gestion uniquement financière de l'exploitation en commun d'équipements d'imagerie par résonance magnétique (IRM) et de ses accessoires directs* ».
8. De sa création jusqu'au 1^{er} septembre 2008, le GIE IRMAS a été composé de deux membres : le CHU de Saint-Etienne et l'ASDELIM (Association Stéphanoise pour le Développement des Équipements Lourds d'Imagerie Médicale), entité regroupant deux structures privées soit, la Mutualité Française Loire et la société civile de moyens (SCM) Imagerie Médicale Nouvelle (SCM IMN), cette dernière réunissant les trois plus importants groupes de radiologues libéraux de Saint-Etienne (Maison de la Radiologie, Centre 2 et Firminy-Fauriel (FIFA)).
9. A partir du 1^{er} septembre 2008 et jusqu'au 6 juin 2011, le GIE IRMAS a été composé de trois membres : le CHU de Saint-Etienne, l'ASDELIM et la SCM RLS (Radiologie Libérale Stéphanoise), cette dernière regroupant les 3 plus importants groupes de radiologues libéraux de Saint-Etienne qui étaient auparavant associés au sein de la SCM IMN, membre de l'ASDELIM.
10. Enfin, à compter du 6 juin 2011, le GIE IRMAS est composé de quatre membres : le CHU de Saint-Etienne, l'ASDELIM, la SCM RLS (ne regroupant plus que deux des trois membres de la SCM IMN) et le Centre d'Imagerie Médicale Pourcel-Bergson qui était auparavant le 3^{ème} membre de la SCM IMN.
11. Depuis sa création, le GIE IRMAS a été amené à gérer un nombre croissant d'IRM. A l'heure actuelle, le GIE IRMAS est propriétaire de cinq IRM. La répartition des vacations par le GIE IRMAS s'effectue au prorata des pourcentages de part sociale de chacun des membres du GIE IRMAS.
12. La répartition des vacations était à l'origine de 50 % pour le CHU et de 50 % pour l'ASDELIM (regroupant la Mutualité et le secteur libéral).
13. De 2008 à 2011, à l'occasion de la mise en service du cinquième IRM, la répartition des vacations est passée à 44 % pour le CHU, 20 % pour l'ASDELIM et 36 % pour la SCM RLS.
14. A partir de 2011, la répartition des vacations est passée à 44 % pour le CHU, 20 % pour l'ASDELIM et 36 % pour le secteur libéral, soit 26 % pour la SCM RLS et 10 % pour la SCM Centre d'Imagerie Médicale Pourcel-Begson. Par conséquent, sur la base de 75 vacations d'IRM hebdomadaires de 4 heures, le CHU dispose de 33 vacations, l'ASDELIM de 15 vacations, la SCM RLS de 19,5 vacations et la SCM Pourcel de 7,5 vacations.

d) L'ASDELIM

15. L'Association Stéphanoise pour le Développement des Équipements Lourds d'Imagerie Médicale (l'ASDELIM) est une association Loi 1901, créée en 1985, qui a pour objet social l'acquisition et l'utilisation d'équipement d'imagerie lourde. Les biens de l'association, en ce compris les scanners, sont réservés à l'usage exclusif de ses membres.
16. Jusqu'au 22 septembre 2008, l'ASDELIM était composée de la Mutualité Française Loire qui regroupe un certain nombre de cliniques et d'établissements de soins (qui disposait de 50 % des vacations de scanners) et du groupement de radiologues libéraux, la SCM IMN

(Imagerie Médicale Nouvelle) (qui disposait de 50 % des vacations de scanners), et gérait deux scanners. Depuis le 22 septembre 2008, l'ASDELIM est composée de la Mutualité Française Loire à 83,3 % et de la SELARL Le Nébo à 16,7 % et ne gère plus qu'un seul scanner.

17. En effet, à partir du 22 septembre 2008, l'ASDELIM s'est modifiée par séparation des deux composantes :
 - La SCM IMN a repris à sa charge l'exploitation d'un scanner et en a profité pour changer sa dénomination en SCM Radiologie Libérale Stéphanoise (SCM RLS) regroupant les mêmes trois structures libérales, Maison de la Radiologie, Centre 2 et Firminy-Fauriel (FIFA),
 - L'ASDELIM nouvelle avec la SELARL Le Nébo et la Mutualité Française Loire poursuivant l'exploitation du 2^{ème} scanner.
18. A la fin du premier semestre 2011, la SCM RLS s'est modifiée : le groupe Centre 2 l'a quittée, la SCM ne regroupant plus que les groupes Maison de la Radiologie et FIFA. Le 22 octobre 2011, les deux groupes ont fusionné et la SCM s'est transformée en SAS RLS reprise par le groupe MédiPartenaires (MPRI).
19. L'ASDELIM est, depuis la création du GIE IRMAS, soit le 21 décembre 1988, membre de ce dernier.

B. LES COMPORTEMENTS CONSTATÉS

20. Il convient d'examiner en premier lieu les comportements relevés s'agissant de l'accès du docteur X... aux scanners implantés dans le bassin stéphanois (1) et en second lieu, ceux relevés s'agissant de l'accès de cette dernière aux IRM implantés dans le bassin stéphanois (2).

1. EN CE QUI CONCERNE L'ACCÈS AU SCANNER

21. Le docteur X... a accès depuis 1994 à des vacations de scanner au CHU de Firminy. Elle y effectue une fois par semaine une vacation de trois heures et demie et totalise sur ces vacations, un nombre de patients oscillant entre 220 et 240 par an. Cependant, cette situation ne la satisfait pas car elle estime ne pas disposer d'un nombre de vacations suffisant d'une part, et que le CHU de Firminy est trop éloigné de Saint-Etienne, d'autre part.
22. C'est pourquoi le docteur X..., bien qu'ayant accès à des vacations de scanner au CHU de Firminy, a formulé des demandes d'accès à différentes entités gestionnaires de scanners implantés à Saint-Etienne.
23. Il ressort ainsi des éléments du dossier que le docteur X... a formulé différentes demandes d'accès aux scanners aux représentants de l'ASDELIM et de ses membres entre 1988 et 1998 mais n'en a, en revanche, pas formulé entre 1999 et 2006.
24. Le docteur X... a effectué une nouvelle demande d'accès aux scanners aux différents représentants de l'ASDELIM le 23 octobre 2007, demeurée sans réponse. Depuis cette date, le docteur X... n'a pas formulé de nouvelle demande d'accès à l'ASDELIM ni aux différentes entités privées gestionnaires de scanner à Saint-Etienne.

25. Le 17 juin 2008, le docteur X... a formulé une demande d'accès aux scanners au Professeur Y... pour le scanner du CHU de Saint-Etienne. Cette demande étant demeurée sans réponse, elle a réitéré sa demande en novembre 2008. Récemment, soit le 19 juillet 2012, le docteur X... a formulé une nouvelle demande d'accès aux scanners du CHU au professeur Z..., Chef de service de médecine nucléaire du CHU de Saint-Etienne. Les diverses demandes d'accès du docteur X... sont demeurées sans réponse de la part du CHU.
26. Interrogé par la rapporteure sur l'absence de réponse aux différentes demandes d'accès aux scanners du CHU de Saint-Etienne formulées par le docteur X..., le chef du service de radiologie du CHU de Saint-Etienne ainsi que le directeur général du CHU de Saint-Etienne ont expliqué que les trois scanners gérés par le CHU fonctionnent intégralement dans le cadre du CHU, sans cession de vacation au secteur privé.
27. Le docteur X... n'a en revanche pas formulé de demande d'accès aux vacations de scanner auprès d'autres gestionnaires de scanners situés dans le bassin de Saint-Etienne.

2. EN CE QUI CONCERNE L'ACCÈS À L'IRM

28. Il ressort des éléments du dossier que le docteur X... a formulé à plusieurs reprises des demandes d'accès aux IRM aux représentants du GIE IRMAS et de ses membres entre 1994 et 1999.
29. Le docteur X... s'est vue confier par la Mutualité, membre de l'ASDELIM, elle-même membre du GIE IRMAS, une vacation d'IRM de soixante-quatorze heures environ pour les années 2002 et 2003, correspondant à dix vacations en 2002 et quinze vacations en 2003.
30. Il ressort des pièces du dossier que le docteur X... n'a pas formulé de demande d'accès aux IRM auprès du GIE IRMAS entre 2003 et 2008.
31. Par courrier daté du 17 juin 2008, le docteur X... a formulé une demande d'accès aux IRM au Professeur Y..., Chef du service de radiologie du CHU de Saint-Etienne et à l'époque, administrateur du GIE IRMAS.
32. Un mois auparavant, en réponse aux courriers adressés par le docteur X... à la DRASS et à la DASS, respectivement les 30 octobre 2007 et 17 mars 2008, pour se plaindre de son absence d'accès aux vacation d'IRM, le Professeur Y... a indiqué à cette dernière, par courrier daté du 14 mai 2008 : *« Je me retrouve actuellement responsable de la commission Imagerie du comité de bassin et lors de la prochaine réunion, je ne manquerai pas, comme cela m'ai déjà arrivé dans le passé, mais sans que cette commission existe d'évoquer votre situation. Il ne peut par contre être question d'intégrer actuellement à ce comité de bassin tous ces radiologues qui en font la demande. Mais le plus important, est que comme en témoignera je l'espère, le PV de réunion, votre cas soit publiquement évoqué »* [soulignements ajoutés].
33. Par ailleurs, le compte-rendu de réunion du GIE IRMAS du 02 juin 2008 indique : *« C. Y... rappelle que les pourcentages au sein de l'IRMAS seront modifiés avec la 5^{ème} IRM et que l'accès à l'IRM pour le centre d'Andrezieux se fera sur les plages de RLS. CV fait également part de la demande de Mme X... pour un accès à l'IRM ainsi que celles des hôpitaux périphériques. => Le bureau revalide le principe établi au sein du GIE IRMAS, le CHU gère les demandes du secteur public et les entités privées (RLS) et Mutualiste (ASDELIM) gèrent les demandes des cabinets privés »* [soulignements ajoutés].
34. Le docteur X... a fait sa dernière demande d'accès à l'IRM en novembre 2008 au moment où le GIE IRMAS a reçu l'autorisation d'ouvrir un cinquième IRM. Cette demande a été

adressée le 7 novembre 2008 au Docteur Veyret en sa qualité de chef de radiologie de l'hôpital Nord et d'administrateur du GIE IRMAS.

35. Interrogé par les services d'instruction de l'Autorité sur l'absence de réponse du GIE IRMAS aux différentes demandes formulées par le docteur X..., le nouvel administrateur du GIE IRMAS indique : « *A ma connaissance, le GIE IRMAS n'a reçu aucun courrier de la part du Dr X... depuis plusieurs années et en particulier depuis la réorganisation des membres et ma nomination en tant qu'administrateur le 06 06 2011. A l'exception du CR du bureau du GIE IRMAS du 02 06 2008 dont nous vous avons communiqué une copie par le courrier précédent, et du courrier du Pr Y... (Administrateur de l'IRMAS jusqu'au 06 06 2011) adressé à l'Autorité de la Concurrence du 06 06 2011, nous n'avons retrouvé aucun autre document concernant une éventuelle demande du Dr X... adressé à l'IRMAS, en particulier depuis que les vacances lui avaient été accordées en 2002-2003 (vacances qui avaient été assurées par un médecin du CHU)* ». La copie du courrier comprenant les propos précités de l'administrateur du GIE IRMAS a été transmise au conseil du docteur X... le 12 septembre 2012. Depuis cette date, il apparaît que la saisissante n'a pas jugé opportun de formuler une nouvelle demande d'accès aux IRM aux membres du GIE IRMAS.

C. LES PRATIQUES DÉNONCÉES PAR LE DOCTEUR X...

36. Le docteur X... se plaint de se voir refuser l'accès aux scanners et IRM implantés à Saint-Etienne. Ces pratiques seraient, selon elle, constitutives d'ententes illicites entre le CHU de Saint-Etienne et les radiologues privés et/ou d'abus de position dominante de la part des groupements propriétaires desdits matériels en position dominante sur le marché concerné, soit le GIE IRMAS et l'ASDELIM.

II. Discussion

37. L'article L. 462-8 du code de commerce énonce que : « *L'Autorité de la concurrence peut déclarer, par décision motivée, la saisine irrecevable pour défaut d'intérêt ou de qualité à agir de l'auteur de celle-ci, ou si les faits sont prescrits au sens de l'article L. 462-7, ou si elle estime que les faits invoqués n'entrent pas dans le champ de sa compétence. Elle peut aussi rejeter la saisine par décision motivée lorsqu'elle estime que les faits invoqués ne sont pas appuyés d'éléments suffisamment probants* ».

A. SUR LA PRESCRIPTION DE CERTAINES PRATIQUES

38. Comme indiqué supra (§ 23 et suivants), s'agissant des demandes d'accès aux vacances de scanner, le docteur X... a formulé différentes demandes d'accès aux scanners aux représentants de l'ASDELIM et à ses membres entre 1988 et 1998 mais n'en a, en revanche, pas formulé entre 1999 et 2006. Elle a par la suite effectué une nouvelle

demande d'accès aux scanners aux différents représentants de l'ASDELIM le 23 octobre 2007, demeurée sans réponse.

39. De même, comme indiqué supra (§ 28 et suivants), s'agissant des demandes d'accès aux vacations d'IRM, le docteur X... a formulé à plusieurs reprises des demandes d'accès aux IRM aux représentants du GIE IRMAS et de ses membres entre 1994 et 1999 mais n'en a, en revanche, pas formulé entre 2003 et 2008. Elle a par la suite effectué deux demandes d'accès aux IRM au GIE IRMAS les 17 juin 2008 et 7 novembre 2008.
40. Compte tenu du laps de temps écoulé entre l'avant-dernière demande (1998) et la dernière demande (2007) formulées à l'ASDELIM pour l'accès aux vacations de scanner, les réponses ou l'absence de réponses opposées à ces demandes ne sont en aucun cas susceptibles d'être constitutives d'une infraction complexe, unique et continue, à les supposer susceptibles d'être qualifiées d'anticoncurrentielles.
41. De même, compte tenu du laps de temps écoulé entre l'avant-dernière demande (1998) et la dernière demande (2008) formulées au GIE IRMAS pour l'accès aux vacations d'IRM, les réponses ou l'absence de réponse opposées à ces demandes ne sont en aucun cas susceptibles d'être constitutives d'une infraction complexe, unique et continue, à les supposer susceptibles d'être qualifiées d'anticoncurrentielles.
42. Or, l'article L.462-7 du code de commerce dispose : « *L'Autorité ne peut être saisie de faits remontant à plus de cinq ans s'il n'a été fait aucun acte tendant à leur recherche, leur constatation ou leur sanction. (...)* ». Il apparaît donc que les faits de cette affaire antérieurs au 1^{er} mars 2005 sont prescrits.
43. Par conséquent, la seule demande d'accès aux scanners formulée par le docteur X... à l'ASDELIM et à ses membres qui ne soit pas prescrite est celle en date du 23 octobre 2007.
44. De même, seules les deux demandes d'accès aux IRM du GIE IRMAS formulées par le docteur X... les 17 juin 2008 et 7 novembre 2008 ne sont pas prescrites.

B. LA DÉFINITION DU MARCHÉ PERTINENT

1. SUR LE MARCHÉ DE PRODUITS

45. Dans la décision n° [06-D-36](#) du 6 décembre 2006 relative à des pratiques mises en œuvre par la société civile de moyens Imagerie Médicale du Nivolet, le Conseil de la concurrence a estimé qu' « *il est (...) possible, selon que l'on considère les actes de radiologie dans leur ensemble ou que l'on distingue certaines spécialités ou pathologies, de définir soit un marché unique de l'exploration radiologique au moyen d'équipements matériels lourds, soit deux marchés distincts, d'une part, le marché des examens de scanner, d'autre part, le marché des examens d'IRM. La définition de ces marchés de service détermine la définition des marchés amont de l'accès aux équipements, ce qui permet le cas échéant, de distinguer le marché de l'accès au scanner et celui de l'accès aux appareils d'IRM.* » (§73).
46. Dans le cadre de la décision n° 06-D-36 précitée, compte tenu du cas d'espèce, il n'avait pas été nécessaire de trancher la question de l'existence, ou non, de deux marchés des examens et donc de deux marchés de l'accès aux matériels de radiologie correspondants.
47. Cette question n'a pas non plus, dans le présent cas d'espèce, d'influence sur la poursuite de l'analyse.

2. SUR LA DÉLIMITATION GÉOGRAPHIQUE DES MARCHÉS PERTINENTS

48. Pour mémoire, la loi Hôpital, patients, santé, territoires du 21 juillet 2009 prévoit que chaque agence régionale de santé (ARS) « *définit les territoires de santé pertinents pour les activités de santé publique, de soins et d'équipement des établissements de santé, de prise en charge et d'accompagnement médico-social ainsi que pour l'accès aux soins de premier recours* ». Ces territoires servent de référence pour le schéma régional d'organisation des soins (SROS).
49. Dans le cadre de la décision n° [06-D-36](#) précitée, le Conseil a considéré que la délimitation géographique des marchés pertinents pour l'accès aux scanners était les bassins de santé définis par la CPAM et l'agence régionale d'hospitalisation. A cette occasion, le Conseil a constaté que « *les bassins de santé sont définis par la CPAM et l'agence régionale d'hospitalisation à partir d'une réelle analyse des besoins de la population qui permet elle-même d'accorder les autorisations d'implantation d'appareils de radiologie lourde. Cette carte sanitaire correspond bien à des marchés locaux entre lesquels on n'observe qu'un très faible pourcentage de prestations croisées* »². Il a en outre considéré que la délimitation géographique des marchés pertinents pour l'accès aux IRM était, compte tenu des circonstances particulières de l'espèce, le département de Savoie.
50. Par ailleurs, dans la décision n° [10-D-25](#) du 28 juillet 2010, l'Autorité a considéré que tant pour l'accès aux scanners que pour l'accès aux IRM, la délimitation géographique des marchés pertinents était les territoires intermédiaires définis par le SROS de la région Aquitaine³, correspondant au même niveau d'agrégation géographique que les bassins de santé décrits dans la décision 06-D-36 précitée.
51. En l'espèce, la région Rhône-Alpes est organisée en cinq territoires de santé, définis par l'arrêté du 18 octobre 2010 du directeur général de l'ARS : territoire Nord, territoire Est, territoire Sud, territoire Ouest et territoire Centre. Ces cinq territoires sont chacun constitués par agrégation de plusieurs bassins hospitaliers (la région Rhône-Alpes en compte treize au total), lesquels sont eux-mêmes composés de plusieurs zones de soins de proximité. La région Rhône-Alpes comptant huit départements pour treize bassins hospitaliers, en moyenne, chacun de ces treize bassins représente une surface géographique inférieure à celle de chacun de ces huit départements.
52. Le territoire de santé Ouest, sur lequel figure la ville de Saint-Etienne, comprend notamment le bassin hospitalier n° 6 « *Saint-Etienne* », lui-même composé des zones de soins de proximité n° 6 (Annonay), n° 19 (Saint-Chamond), n° 20 (Saint-Etienne), n° 21 (Firminy), n° 22 (Montbrison) et n° 23 (Feurs)⁴.
53. Interrogé par les services d'instruction de l'Autorité sur le niveau de découpage territorial sur lequel s'apprécie le niveau minimum d'équipement en matériel lourd, le directeur général de l'agence régionale de santé Rhône-Alpes indique que « *les niveaux minimum et*

² Décision n°06-D-36, (§93).

³ Décision n° 10-D-25, (§91).

⁴ Site de l'ARS Rhône-Alpes : <http://www.ars.rhonealpes.sante.fr/5-territoires-de-sante-en-Rhon.136043.0.html>

maximum d'équipement en matériel lourd s'apprécie au niveau de chacun des bassins sous forme d'objectif quantifié en nombre de sites et en nombre d'appareils : c'est une obligation juridique » (soulignement ajouté).

54. De plus, dans le SROS 2006-2010 de la région Rhône-Alpes, parmi les recommandations émises concernant l'activité d'imagerie figure celle de « *faire bénéficier chaque bassin hospitalier de l'installation de scanners, d'IRM et de gamma-caméras en nombre suffisant pour permettre un accès rapide aux examens tant en hospitalisation qu'en externe* ». En outre, le SROS établit des objectifs quantifiés en implantations de scanners et d'IRM par bassin hospitalier.
55. C'est donc au niveau des bassins hospitaliers qu'il convient, au vu des éléments présents au dossier, d'arrêter la délimitation du marché géographique pertinent. Cette délimitation du marché géographique pertinent, soit le niveau des bassins hospitaliers, correspond à celle retenue dans les décisions 06-D-36 et 10-D-25 (hormis pour la définition du marché pertinent pour l'accès aux IRM dans la décision 06-D-36 qui, compte tenu des circonstances particulières de l'espèce, a été étendue au département de la Savoie), même si dans ces dernières, la terminologie des différents niveaux de découpage territorial était différente.
56. A cet égard, le bassin n° 6 « Saint-Etienne » compte douze scanners et six IRM. Concernant les douze scanners, s'agissant du secteur public, trois sont gérés par le CHU de Saint-Etienne, un par le CHU de Firminy, un par le CH du Pays de Giers, un par le CH Montbrison, un par le CH de Feurs, un par le CH d'Annonay, et s'agissant du secteur privé, deux sont gérés par la SCM Radiologie Libérale Stéphanoise, un par l'ASDELIM et un par la SCM Imagerie Médicale Parc Littré. Concernant les six IRM, cinq sont gérés par le GIE IRMAS et un par le CH Annonay.
57. En conclusion, il apparaît que les marchés pertinents dans le cas d'espèce sont :
 - d'une part, le marché de l'accès aux examens de scanner effectués à titre libéral sur le bassin de Saint-Etienne, et
 - d'autre part, le marché de l'accès aux examens d'IRM effectués à titre libéral sur le bassin de Saint-Etienne.

C. SUR LA POSITION DE L'ASDELIM ET DU GIE IRMAS SUR CES MARCHÉS

1. SUR LA POSITION DE L'ASDELIM SUR LE MARCHÉ DE L'ACCÈS AUX EXAMENS DE SCANNER EFFECTUÉS À TITRE LIBÉRAL SUR LE BASSIN DE SAINT-ÉTIENNE

58. Parmi les douze scanners implantés sur le bassin stéphanois, plusieurs ne prévoient pas la mise à disposition de vacations aux radiologues libéraux. En effet, s'agissant de l'accès aux matériels lourds gérés par les établissements publics de santé, la jurisprudence administrative considère que : « *ce n'est que lorsque les nécessités du service public hospitalier le justifient que les praticiens exerçant exclusivement en ville peuvent bénéficier, dans certaines conditions, d'un tel accès* » (C.E. 27 juillet 2005 requête n° 254232, mentionné aux tables du recueil Lebon). Cela est notamment le cas des trois scanners gérés par le CHU de Saint-Etienne dont les vacations ne sont pas ouvertes aux praticiens libéraux. Cependant, certains CHU acceptent de mettre à la disposition des radiologues libéraux des vacations de matériels lourds, à l'instar du CH du Pays de Giers et

du CH de Firminy, qui met à la disposition du docteur X... des vacations de scanners depuis 1994 et continue de le faire à ce jour.

59. Il en résulte que parmi les douze scanners implantés sur le bassin stéphanois, les trois scanners exploités par le CHU de Saint-Etienne ne sont pas présents sur le marché de l'accès aux examens de scanner effectués à titre libéral sur le bassin de Saint-Etienne et il pourrait en aller de même de certains autres scanners exploités par des CH qui ne souhaiteraient pas céder de vacations à des radiologues libéraux.
60. Sur les scanners implantés sur le bassin de santé n° 6 « *St Etienne* », à ce jour, six scanners au moins sont donc susceptibles d'offrir des vacations à des radiologues libéraux. Sur ces six scanners, l'ASDELIM en gérait deux jusqu'en 2008 et aujourd'hui un seul. Deux sont gérés par la SCM Radiologie Libérale Stéphanoise, un par la SCM Imagerie Médicale Parc Littré, un par le CH du Pays de Giers et un par le CH de Firminy.
61. Avant que la SCM Radiologie Libérale Stéphanoise n'obtienne l'autorisation d'exploiter un second scanner au cours de l'année 2008, cinq scanners au moins étaient susceptibles d'offrir des vacations à des radiologues libéraux parmi lesquels deux étaient gérés par l'ASDELIM.
62. Aucun élément présent au dossier ne permet donc d'établir que l'ASDELIM aurait été en position dominante depuis le début des pratiques qui lui sont reprochées par la saisissante jusqu'à aujourd'hui sur le marché de l'accès aux examens de scanner effectués à titre libéral sur le bassin stéphanois.
63. De surcroît, l'ASDELIM, alors qu'elle gérait deux scanners jusqu'en 2008 sur les cinq déployés sur le bassin de santé n° 6, ne peut être considérée comme une entité unique, susceptible de disposer d'une position dominante, chacun de ses membres étant libre de répartir entre les radiologues de son choix les vacations de scanner dont il dispose, et aucun de ces derniers n'étant lui-même en position dominante.

2. SUR LA POSITION DU GIE IRMAS SUR LE MARCHÉ DE L'ACCÈS AUX EXAMENS D'IRM RÉALISÉS À TITRE LIBÉRAL DANS LE BASSIN DE SAINT-ETIENNE

64. Le GIE IRMAS gère cinq IRM parmi les six implantés sur le bassin stéphanois.
65. Jusqu'au 1er septembre 2008, la répartition des vacations entre les membres du GIE IRMAS était de 50 % pour le CHU et de 50 % pour l'ASDELIM (regroupant la Mutualité et le secteur libéral). Du 1^{er} septembre 2008 au 6 juin 2011, la répartition est passée à 44 % pour le CHU, 20 % pour l'ASDELIM et 36 % pour la SCM RLS. Depuis le 6 juin 2011, la répartition des vacations est passée à 44 % pour le CHU, 20 % pour l'ASDELIM et 36 % pour le secteur libéral, soit 26 % pour la SCM RLS et 10 % pour la SCM Centre d'Imagerie Médicale Pourcel-Begson.
66. Interrogé par les services d'instruction de l'Autorité, l'administrateur du GIE IRMAS indique que les membres du GIE disposent librement de leurs vacations à condition que soit respecté l'article 7 du règlement intérieur du GIE qui dispose que : « *Chaque membre s'engage à veiller, sous sa propre responsabilité, à ce que les médecins utilisateurs chargés d'une plage horaire soient pourvus de diplômes et des compétences requises pour l'utilisation du matériel* ».
67. En outre, s'agissant de la répartition des vacations entre les membres du GIE et entre les radiologues ayant accès aux IRM, l'administrateur du GIE IRMAS explique que le GIE IRMAS met à disposition du temps machine correspondant au pourcentage de part sociale

de chacun des membres du GIE IRMAS mais qu'en revanche, « *la répartition des vacances entre les radiologues est gérée par chacun des membres et non par le GIE IRMAS* ». De plus, « *les conditions d'accès aux radiologues sont gérées par les différents membres* ».

68. S'agissant du traitement des demandes d'accès à des vacances d'IRM par des entités non membres ou des radiologues libéraux non rattachés à des entités membres, l'administrateur du GIE IRMAS indique : « *De fait, le secteur public gère les demandes des radiologues des établissements publics et le secteur privé et mutualiste, celles des praticiens des établissements ou cabinets privés* ». En d'autres termes, le CHU de Saint-Etienne traite les demandes émanant des acteurs du secteur public et les membres du secteur privé, soit l'ASDELIM, la SCM RLS et la SCM Centre d'Imagerie Médicale Pourcel-Bergson et mutualiste, celles émanant des acteurs du secteur privé. Cette répartition est conforme à la jurisprudence administrative selon laquelle les praticiens relevant du secteur privé ne peuvent avoir accès aux matériels lourds gérés par les établissements publics de santé que lorsque les nécessités du service public hospitalier le justifient (C.E. 27 juillet 2005 requête n° 254232, mentionné aux tables du recueil Lebon).
69. Enfin, aucune disposition des statuts ni du règlement intérieur du GIE IRMAS ne vient contredire les déclarations de l'administrateur du GIE IRMAS s'agissant des modalités d'allocation des vacances entre les différents praticiens.
70. Chaque membre du GIE IRMAS étant libre de répartir les vacances d'IRM dont il dispose comme il l'entend, le GIE IRMAS ne peut être considéré comme une entité unique susceptible de disposer d'une position dominante sur le marché de l'accès aux examens d'IRM réalisés à titre libéral.
71. Par ailleurs, l'ASDELIM, alors même qu'elle disposait de 50 % des vacances d'IRM mises à disposition par le GIE IRMAS et de 100 % des vacances accessibles aux radiologues du secteur privé jusqu'au 1^{er} septembre 2008, ne peut être considérée comme une entité unique, susceptible de disposer d'une position dominante, chacun de ses membres étant libre de répartir entre les radiologues de son choix les vacances d'IRM dont il dispose, et aucun d'entre eux n'étant par ailleurs en position dominante au moment où les demandes ont été effectuées.

D. SUR LE CARACTÈRE ABUSIF DES PRATIQUES

72. Ainsi que cela a été rappelé dans les décisions n° 06-D-36 et n° 10-D-25 précitées respectivement rendues par le Conseil et l'Autorité de la concurrence, un refus d'accès à un équipement dans des conditions discriminatoires peut être qualifié aussi bien d'abus de position dominante de la personne morale gestionnaire de l'équipement sur le marché de ces équipements que d'entente entre les associés au sein de cette personne morale pour exclure un de leurs concurrents d'un marché connexe (Cass. com. 5 mars 1996, n° pourvoi 94-17699 et 94-17778).

1. SUR L'ABUS DE POSITION DOMINANTE

a) Sur le marché de l'accès aux scanners exploités sur le bassin de Saint-Etienne

73. En premier lieu, il apparaît que le docteur X... a formulé la plupart de ses demandes d'accès aux scanners au CHU de Saint-Etienne (cf. § 25 et suivants supra). Or, comme l'ont indiqué le chef de service de radiologie et le directeur général du CHU, les trois scanners dont est propriétaire l'hôpital sont réservés au secteur public, aucune vacation n'étant mise à disposition du secteur privé. Comme le rappelait la décision 06-D-36 précitée, « *l'accès aux équipements matériels lourds dont l'hôpital est propriétaire obéit à un régime juridique différent de celui applicable au secteur libéral. Selon la jurisprudence administrative, ce n'est que lorsque les nécessités du service public hospitalier le justifient que les praticiens exerçant exclusivement en ville peuvent bénéficier, dans certaines conditions, d'un tel accès (C.E. 27 juillet 2005 requête n° 254232, mentionné aux tables du recueil Lebon)* » (§ 117). L'Autorité de la concurrence n'est donc pas compétente pour connaître des problèmes d'accès à ces matériels rencontrés par des praticiens libéraux, exception faite des cas où l'établissement public de santé a choisi de donner accès aux matériels lourds dont il est propriétaire aux praticiens libéraux.
74. Par ailleurs, s'agissant du « *refus d'accès* » allégué, opposé au docteur X... par l'ASDELIM, les éléments présents au dossier ne permettent pas de caractériser l'éventuelle position dominante d'une des entités propriétaire de scanners, et notamment de l'ASDELIM, sur le marché de l'accès aux examens de scanner effectués à titre libéral sur le bassin stéphanois (cf. supra § 58 et suivants), étant entendu que chacun de ses membres est libre de répartir entre les radiologues de son choix les vacations de scanner dont il dispose.
75. En conséquence, les éléments présents au dossier ne permettent pas de qualifier une éventuelle position dominante de l'ASDELIM ou de ses membres sur le marché pertinent et les pratiques de cette dernière ne peuvent donc être constitutives d'abus de position dominante.

b) Sur le marché de l'accès aux IRM exploités sur le bassin de Saint-Etienne

76. De la même manière, la position dominante du GIE IRMAS, de l'ASDELIM ou de leurs membres sur le marché pertinent n'étant pas démontrée au vu des éléments présents au dossier (cf. supra, § 64 et suivants), les pratiques de « *refus d'accès* » qui leur sont reprochées par la saisissante ne peuvent en aucune manière être constitutives d'abus de position dominante.

2. SUR L'ENTENTE

77. Pour mémoire, la Cour de cassation définit le boycott comme « *une action délibérée en vue d'évincer un opérateur du marché* »⁵. A cet égard, dans sa décision n° 06-D-36 du

⁵ Cass.com., 22 octobre 2002, pourvoi n°00-18.048.

6 novembre 2006 précitée relative à des pratiques mises en œuvre par la SCM Imagerie Médicale du Nivolet, le Conseil a rejeté la qualification d'entente au motif que les éléments du dossier ne permettaient pas d'établir que les radiologues avaient « *individuellement approuvé une politique discriminatoire dans un but anticoncurrentiel* » (point 167).

a) Sur le marché des scanners

78. Le docteur X... a indiqué ne pas avoir formulé de demande de vacations de scanner au CH du Pays de Giers, ni au CH Montbrison, ni au CH de Feurs, ni à la SCM Imagerie Médicale Parc Littré. Il convient en outre de rappeler que le docteur X... dispose depuis 1994 de vacations de scanner au CH de Firminy.
79. Comme précisé supra (§ 58), cinq scanners jusqu'en 2008 puis six scanners depuis, proposant un accès à des radiologues libéraux sont exploités sur le bassin de Saint-Étienne. Ces scanners sont gérés par l'ASDELIM (deux scanners jusqu'en 2008, puis un seul), la SCM Radiologie Libérale Stéphanoise (un seul jusqu'en 2008, deux depuis), la SCM Imagerie Médicale Parc Littré, le CH du Pays de Giers et le CH de Firminy.
80. Or, aucun élément présent au dossier ne démontre que ces différentes entités gestionnaires de scanners se seraient entendues entre elles pour opposer des refus aux demandes d'accès du docteur X... dans un but anticoncurrentiel.
81. De même, aucun élément présent au dossier ne démontre que les entités membres de l'ASDELIM, chacune pouvant librement proposer des vacations au docteur X..., se seraient entendues pour exclure cette dernière de l'accès aux scanners gérés par l'ASDELIM.
82. Par conséquent, l'absence de réponse de l'ASDELIM à la demande d'accès aux scanners formulée en 2007 par le docteur X... ne peut en aucun cas être constitutive d'une entente anticoncurrentielle.

b) Sur le marché des IRM

83. Aucun élément présent au dossier ne démontre que les différents membres du GIE IRMAS et/ou de l'ASDELIM, qui peuvent librement proposer des vacations au docteur X..., se seraient entendus pour lui refuser l'accès aux IRM gérés par le GIE IRMAS.
84. Par conséquent, l'absence de réponse du GIE IRMAS et de l'ASDELIM aux deux demandes d'accès aux IRM formulées en 2008 par le docteur X... ne peut être constitutive d'une entente anticoncurrentielle.

E. CONCLUSION

85. Les faits invoqués par le docteur X... n'étant pas appuyés d'éléments suffisamment probants, il convient de faire application de l'article L.462-8 alinéa 2 du code de commerce et de rejeter la saisine.

DÉCISION

Article unique : La saisine enregistrée sous le numéro 10/0023F est rejetée.

Délibéré sur le rapport oral de Mme Juliette Herzele-Lefaure, rapporteure, et l'intervention de M. Étienne Pfister, rapporteur général adjoint, par M. Patrick Spilliaert, vice-président, président de séance.

La secrétaire de séance,
Caroline Orsel-Sébès

Le vice-président,
Patrick Spilliaert

© Autorité de la concurrence