

FICHE 2 : EXTRAIT DES LIGNES DIRECTRICES RELATIVES AU CONTRÔLE DES CONCENTRATIONS CONCERNANT L'EXAMEN DES RESTRICTIONS ACCESSOIRES (PARAGRAPHES 484 ET SUIVANTS)¹

« Le règlement (CE) n° 139/2004 du Conseil du 20 janvier 2004 relatif au contrôle des concentrations entre entreprises (le règlement CE sur les concentrations) (1) dispose à son article 6, paragraphe 1, point b), deuxième alinéa, ainsi qu'à son article 8, paragraphe 1, deuxième alinéa, et à son article 8, paragraphe 2, troisième alinéa, que toute décision déclarant une concentration compatible avec le marché commun «est réputée couvrir les restrictions directement liées et nécessaires à la réalisation de la concentration ». Dans sa communication relative aux restrictions directement liées et nécessaires à la réalisation des opérations de concentration publiée le 5 mars 2005, la Commission explicite cette notion de la façon suivante : « Une opération de concentration comprend des arrangements contractuels et des accords établissant un contrôle au sens de l'article 3, paragraphe 2, du règlement CE sur les concentrations. Tous les accords qui exécutent l'objet principal de la concentration, tels que ceux relatifs à la vente d'actions ou d'actifs d'une entreprise, font partie intégrante de la concentration. Outre ces arrangements et ces accords, les parties à la concentration peuvent conclure d'autres accords qui ne font pas partie intégrante de la concentration mais qui peuvent limiter la liberté d'action des parties sur le marché. Si ces accords comportent des restrictions accessoires, celles-ci sont automatiquement couvertes par la décision déclarant la concentration compatible avec le marché commun ». Dans la mesure où les restrictions sont directement liées et nécessaires à la réalisation de la concentration, le règlement n°139/2004 est applicable. En revanche, pour les restrictions qui ne peuvent être considérées directement liées et nécessaires à la réalisation de la concentration, les articles 81 (101) et 82 (102) du traité CE restent potentiellement applicables.

Ce règlement ne s'applique qu'aux opérations relevant du contrôle communautaire : il ne vise pas celles soumises au droit national. Néanmoins, la réunion, à compter du 2 mars 2009, au sein d'une même Autorité, des compétences relatives, d'une part, à l'application du droit communautaire et national des pratiques anticoncurrentielles et, d'autre part, au contrôle des concentrations, réforme qui s'inspire du modèle communautaire dans lequel le contrôle des structures du marché et la surveillance des comportements sur ce même marché sont confiés à la même institution, permet aujourd'hui à l'Autorité d'effectuer un examen de telles restrictions dans le cadre des autorisations rendues en application des articles L. 430-5 ou L. 430-7 du code de commerce. La communication précitée constitue pour ce faire un guide d'analyse qu'utilisera l'Autorité.

Les entreprises notifiantes n'ont pas l'obligation de porter l'existence d'une restriction accessoire à la connaissance de l'Autorité. Néanmoins, elles peuvent avoir intérêt à attirer son attention sur l'existence d'une restriction dont la compatibilité avec le droit de la concurrence peut susciter des

¹ Ces dispositions s'appliquent aux opérations de concentration notifiées auprès de l'Autorité de la concurrence à compter du 1^{er} janvier 2010.

doutes, eu égard à sa forme, à sa portée ou à sa combinaison avec d'autres, ou encore au contexte concurrentiel du ou des marchés concernés.

Lorsque de telles restrictions seront portées à sa connaissance, et qu'il y aura lieu de les examiner, l'Autorité appréciera elle-même si elles sont directement liées et nécessaires à la réalisation de l'opération, sans être liée par la position des parties. Des restrictions seront considérées comme directement liées et nécessaires parce qu'en leur absence, la concentration ne pourrait pas être réalisée ou sa viabilité serait remise en cause. Dans la mesure où les restrictions de concurrence excèdent ce qui est directement lié et nécessaire, la mise en oeuvre par la rapporteure générale de l'Autorité des dispositions du III de l'article L. 462-5 du code de commerce, qui lui permettent de proposer à l'Autorité de se saisir d'office des pratiques anticoncurrentielles mentionnées à l'article L. 420-1, pourra être envisagée. »