



Les matinales de la DGCCRF

Vendredi 28 juin, Bercy

L'analyse des marchés pertinents à l'aune de la communication de la Commission européenne de février 2024

L'événement a été animé par **Loraine Donnedieu de Vabres-Tranié**, avocate associée Tactics, et **Etienne Pfister**, ancien chef économiste de l'Autorité de la concurrence, partner de RBB Economics. **Niccolo Ciulli**, conseiller en relations commerciales au sein d'EuroCommerce, et **Jérôme Vidal**, chef du service des concentrations au sein de l'Autorité de la concurrence, ont participé pour apporter leur expertise.

Etienne PFISTER, économiste, RBB Economics

La définition du marché pertinent permet d'identifier les produits concurrents les uns des autres. Comme le droit des pratiques anticoncurrentielles ou le contrôle des concentrations nécessitent fréquemment d'apprécier si des produits sont en concurrence ou si un ou plusieurs produits subissent la pression concurrentielle d'autres produits, elle constitue fréquemment le point de départ de toute analyse concurrentielle.

La délimitation du marché pertinent revêt deux dimensions : celle relevant des produits et des services et celle portant sur le territoire géographique. Selon la Commission européenne, le marché de produits en cause comprend tous les produits que les clients considèrent comme interchangeables ou substituables à celui de l'entreprise concernée, en raison de leurs caractéristiques, de leur prix et de l'usage auquel ils sont destinés. Le marché géographique en cause est défini comme le territoire sur lequel les conditions de concurrence sont suffisamment homogènes pour que les effets de la situation faisant l'objet de l'enquête puissent être appréciés (communication de la Commission sur la définition du marché en cause aux fins du droit de la concurrence de l'Union Européenne du 22 février 2024, point 12).

En pratique, le processus de définition du marché s'appuie sur des méthodes d'analyses spécifiques, plus ou moins sophistiquées selon les cas.

Loraine DONNEDIEU DE VABRES-TRANIE, avocate, Tactics

La version révisée de la communication de la Commission européenne sur la définition des marchés pertinents, publiée le 8 février 2024, a été élaborée pour s'adapter aux nouvelles réalités des marchés, ainsi qu'à l'évolution de la pratique décisionnelle de la Commission et de la jurisprudence européenne. Cette publication est intervenue dans ce contexte doublement spécifique : l'Union Européenne cherchant à se doter d'outils complémentaires pour tenir compte des intérêts stratégiques européens et les enjeux de concurrence qui ne sont plus les mêmes en 2024 qu'en 1997 avec la double transition écologique et numérique. En effet, les facteurs de durabilité doivent être dorénavant intégrés à l'appréciation concurrentielle, y compris dans le cadre de la définition du marché tout comme la numérisation de l'économie.

Cette communication est un outil d'auto-évaluation à destination des entreprises.

L'auto-évaluation est indispensable car la délimitation des marchés permet d'apprécier le pouvoir de marché des entreprises et de caractériser une pratique ou d'apprécier les effets concurrentiels d'une concentration. Ainsi, on dénombre, au stade de l'auto-évaluation, 12 retraits de notification d'opération de concentration par an. Cependant, l'intérêt de cette auto-évaluation se

heurte à 3 éléments importants se rapportant à la Commission et générant de l'incertitude :

- de nombreuses décisions simplifiées de la Commission ne contiennent aucun développement sur les marchés pertinents : en 2023, 84 % des décisions d'autorisation de la Commission ne discutaient pas la question des marchés pertinents ;
- la technique de la délimitation des marchés est laissée ouverte dans la communication ;
- le fait que la Commission ne se considère pas liée par les précédents.

Jérôme VIDAL, chef du service des concentrations au sein de l'Autorité de la concurrence

Quel est le point de vue de l'Autorité de la concurrence sur la délimitation des marchés de produit ?

Pour l'Autorité de la concurrence, le point de départ de l'instruction d'un dossier de concentration est une présentation complète, exacte et sincère de la pratique décisionnelle, lorsqu'elle existe. Il est nécessaire pour mener, ensuite, l'analyse concurrentielle. Il faut présenter de façon transparente les positions des parties sur des marchés ou des segments de marchés identifiés conformément à la pratique décisionnelle. C'est ce point de départ clair qui permettra une instruction efficace et les discussions sur l'existence d'un pouvoir de marché à l'issue de l'opération.

Focus sur la collecte et l'évaluation des preuves pour la délimitation des marchés

La communication précise les preuves qui pourront être apportées pour définir le marché en cause dans un dossier. Les preuves retenues peuvent ainsi provenir « d'autorités publiques », de documents internes des entreprises, de documents provenant des acteurs du marché (market tests), des études ad hoc, experts et de consultants indépendants et si nécessaires de visites ou d'inspections formelles.

Une preuve antérieure aux discussions relatives à une concentration ou à un comportement et à l'enquête de la Commission aura une valeur probante plus élevée. Les preuves plus récentes sont utilisées par la Commission dans la mesure du possible.

L'analyse des preuves se fait selon les principes suivants :

- l'absence de hiérarchie rigide ;
- une délimitation reposant quasi-systématiquement sur les décisions antérieures ;
- les « principes » figurant dans la communication afin d'établir quelles sont les preuves considérées comme fiables et celles qui le sont moins, notamment en fonction de leur origine et de leur date.

Niccolo CIULLI, conseiller en relations commerciales au sein d'EuroCommerce

EuroCommerce, la fédération européenne du commerce de détail et de gros, souligne l'importance d'un cadre réglementaire qui garantit la sécurité juridique pour les entreprises.

La nouvelle communication permet-elle de refléter la réalité des marchés actuels, qui n'ont cessé d'intégrer de nouvelles pratiques ?

Le secteur de la distribution note que la nouvelle communication compte, à côté du prix et de la qualité, des concepts tels que la durabilité parmi les paramètres de la concurrence. Les distributeurs se réjouissent que la Commission considère que les paramètres de la concurrence puissent évoluer avec le temps. A titre d'exemple, pendant la crise inflationniste, les détaillants ont constaté une baisse de l'intérêt des consommateurs pour les produits durables, à rebours de ce qui avait été observé pendant la crise Covid

Selon EuroCommerce, les considérations relatives à la substitution de canaux (en ligne et hors ligne)

devraient faire partie d'une pratique standard et nous apprécions que la nouvelle communication fournisse des indications pour analyser si les canaux en ligne et hors ligne font partie du même marché.

Dans l'évaluation des marchés géographiques, les autorités de la concurrence et la Commission devraient mieux tenir compte du fait que la numérisation (par exemple les grandes plateformes de e-commerce ou les outils de comparaison des prix) ainsi que la législation (par exemple le règlement de l'Union européenne sur le géo-blocage) ont favorisé le commerce transfrontalier dans l'UE et réduit les obstacles qui empêchent les consommateurs de s'approvisionner au-delà des frontières nationales.

D'autre part, des pratiques intentionnelles de certaines fournisseurs peuvent amener les autorités à penser que les marchés sont nationaux alors qu'ils devraient être plus larges - par exemple, les pratiques des contraintes territoriales d'approvisionnement sur laquelle la Commission européenne et plusieurs États membres se sont penchés et qui empêchent les distributeurs de s'approvisionner au-delà des frontières nationales.

Réunissant chercheurs, universitaires, praticiens du droit, entreprises et acteurs du mouvement consommériste, les Matinales de la DGCCRF sont des lieux d'échange et de réflexion autour des questions de consommation et de concurrence. Elles sont retransmises et disponibles en rediffusion sur le site internet de la DGCCRF.

.....
RETROUVEZ LES MATINALES DE LA DGCCRF SUR SON SITE INTERNET :

<https://www.economie.gouv.fr/dgccrf/Manifestations>



Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes - Sous-direction Communication, programmation, analyse économique et relations avec le mouvement consommériste - 59, boulevard Vincent Auriol - 75703 Paris Cedex 13 – Directeur de la publication : Éric Maurus - Édition : Bureau de la communication et de accueil des publics, à partir des contributions des intervenants et avec le concours des bureaux sectoriels concernés. Le présent compte rendu résume les interventions des participants et n'engage pas la DGCCRF.