
FLASH ANTITRUST

L'ACTUALITÉ SÉLECTIONNÉE PAR PHILIPPE BONNET

FOCUS ANTITRUST PAGE 6

L'engagement de « chinese wall » pour remédier à la création d'un monopsonne résultant d'une opération de concentration.

L'INFORMATION À NE PAS MANQUER

L'Autorité de la concurrence condamne la société De Neuville au paiement d'une amende de 4 068 000 euros pour avoir entravé la liberté commerciale de ses franchisés.

Dans sa décision 24-D-02 du 06 février 2024, l'ADLC reproche tout d'abord à la société De Neuville d'avoir restreint la vente de ses produits sur les sites internet des franchisés. En effet, entre 2006 et 2014, le contrat de franchise interdisait expressément la vente en ligne pour les franchisés, ce canal étant réservé exclusivement au franchiseur. Cette clause a été retirée du contrat à partir de 2014, tout en restant dans une annexe, avant que la vente en ligne ne soit finalement autorisée à partir de 2019.

Il est aussi reproché à De Neuville d'avoir restreint la liberté commerciale des franchisés dans la prospection de la clientèle professionnelle. Par principe, depuis au moins 2006, le contrat de franchise de De Neuville ne reconnaît aux membres du réseau de franchise aucune exclusivité à l'égard de la clientèle professionnelle. Cependant, en réalité, De Neuville a mis en place un système de répartition de la clientèle professionnelle via des règles de déontologie qui contraignaient les franchisés à démarcher d'abord la clientèle professionnelle située en priorité sur leur zone de chalandise propre avant de prospecter d'autres zones. Enfin, il était impossible pour les franchisés d'honorer les demandes non sollicitées émanant de la clientèle professionnelle si elles ne respectaient pas la méthodologie applicable pour les sollicitations actives, qui prévoyait une répartition géographique des clients professionnels entre les franchisés.

La société De Neuville a formé un recours contre cette décision devant la Cour d'appel de Paris.

ACTUALITÉS ANTITRUST

L'AUTORITÉ DE LA CONCURRENCE PUBLIE SA FEUILLE DE ROUTE POUR 2024-2025

L'ADLC entend prioriser son action dans le secteur de l'économie numérique en jouant un rôle dans l'application du règlement européen sur les marchés numériques (DMA) entré en vigueur le 6 mars 2024, en veillant à appréhender les enjeux de l'intelligence artificielle et en poursuivant son intervention active en matière de lutte contre les pratiques anticoncurrentielles des acteurs du numérique.

L'ADLC souhaite également déployer son action en faveur du développement durable en publiant un document-cadre à destination des entreprises en vue d'évaluer la conformité aux règles de concurrence de leurs projets poursuivant un objectif de développement durable et en ciblant ses enquêtes sectorielles.

Enfin, l'ADLC va poursuivre son action en faveur du pouvoir d'achat des consommateurs en enquêtant dans le domaine de la production et de la commercialisation des produits de grande consommation et en collaborant avec la Commission de régulation de l'énergie pour que la réforme du marché de l'électricité bénéficie à l'ensemble des acteurs et aux consommateurs.

[\(Lire le communiqué de presse\)](#)

AVIS : AUTOSAISINE DE L'ADLC DANS LE SECTEUR DES SYSTÈMES DE NOTATION DE PRODUITS

L'ADLC s'est autosaisie pour avis afin d'analyser le fonctionnement concurrentiel du secteur des systèmes de notation de produits, lesquels ont pour but d'informer les consommateurs sur les caractéristiques liées au développement durable des produits et services de consommation. L'ADLC examinera la manière dont l'information que fournissent les systèmes de notation est susceptible d'orienter les décisions d'achat des consommateurs. Elle vérifiera si ces systèmes stimulent l'innovation des entreprises en faveur de produits ou services plus vertueux en termes de durabilité.

Enfin l'ADLC s'intéressera à la question des marchés pertinents concernés par les systèmes de notation et aux pratiques susceptibles d'être mises en œuvre par les différents acteurs.

[\(Lire le communiqué de presse\)](#)

CONCENTRATION : L'ADLC AUTORISE LE RACHAT DE MAGASINS CASINO PAR INTERMARCHÉ SOUS RÉSERVE DE LA CESSIION DE TROIS MAGASINS

Le 13 juillet 2023, Intermarché avait notifié à l'ADLC son projet d'acquisition de 61 magasins Casino. En considération des difficultés financières de Casino, l'ADLC a accordé à Intermarché une dérogation à l'effet suspensif du contrôle des concentrations ce qui lui a permis la réalisation anticipée de l'opération en septembre 2023.

Dans sa décision n° 24-DCC-02 du 11 janvier 2024, l'ADLC n'a relevé aucun problème de concurrence sur le marché de l'approvisionnement, mais elle a estimé que l'opération risquait d'entraver la concurrence, au détriment des consommateurs, dans les zones de chalandises entourant 3 magasins qui seront être cédés par Intermarché postérieurement à la réalisation de l'opération.

[\(Lire le communiqué de presse\)](#)

ENTENTE HORIZONTALE : AFFAIRE DU BISPHÉNOLE A DANS LES CONTENANTS ALIMENTAIRES

L'ADLC a sanctionné, le 11 janvier dernier, plusieurs organismes professionnels de conserveurs, un syndicat de fabricants de boîtes de conserve ainsi que plusieurs entreprises de l'agroalimentaire, pour avoir mis en place une stratégie collective visant à ne pas se faire concurrence sur la question de la présence ou non de Bisphénol A dans les contenants alimentaires.

Le Bisphénol A a été interdit dans les contenants alimentaires à compter du 1er janvier 2015. Cependant, durant une période transitoire d'écoulement des stocks, ont cohabité sur le marché des contenants avec et sans Bisphénol A. Dans ce contexte, l'ADLC estime que les participants se sont entendus afin d'empêcher les industriels de communiquer sur l'absence de Bisphénol A dans leurs contenants alimentaires et qu'ils ont refusé d'arrêter de commercialiser des conserves avec Bisphénol A après le 1er janvier 2015, malgré les demandes de la grande distribution. Une sanction globale de 19 553 400 euros a été prononcée par l'ADLC dans sa décision n° 23-D-15 du 29 décembre 2023 qui fait l'objet d'un recours devant la Cour d'appel de Paris.

([Le communiqué de presse](#))

ABUS DE POSITION DOMINANTE : L'ADLC INFLIGE UNE SANCTION DE 13,5 M€ À SONY

Suite à une saisine d'un fabricant français de manettes de Playstation 4, l'ADLC a rendu sa décision n° 23-D-14 du 20 décembre 2023 dans laquelle elle condamne Sony pour avoir abusé de sa position dominante durant 4 ans sur le marché de la fourniture de manettes de jeux vidéo pour consoles Playstation 4.

L'ADLC reproche à Sony d'avoir, durant des mises à jour, déconnecté les manettes des fabricants ne disposant pas d'une licence, ce qui a conduit les utilisateurs à penser que ces déconnexions étaient imputables aux fabricants ou à un défaut de qualité des manettes. Sony avait tenté de justifier ces mesures par la nécessité de lutter contre la contrefaçon de ses droits de propriété intellectuelle, mais l'ADLC n'a pas retenu cette justification car les déconnexions auraient affecté indifféremment des manettes contrefaisantes et des manettes non licenciées mais non contrefaisantes.

L'ADLC reproche aussi à Sony l'opacité de ses conditions d'octroi de licence qui n'étaient pas communiquées à tous les fabricants.

Sony a formé un recours contre cette décision devant la Cour d'appel de Paris.

([Lire le communiqué de presse](#))

CLÉMENCE : PUBLICATION PAR L'ADLC D'UN NOUVEAU COMMUNIQUÉ DE PROCÉDURE

Ce communiqué, qui vise à offrir « *plus de clarté et de prévisibilité quant au déroulé de la procédure et au traitement de leur demande de clémence* », explicite les conditions d'éligibilité à l'exonération totale ou partielle des sanctions pécuniaires, en distinguant, pour accorder l'exonération totale, le cas où les éléments apportés par l'entreprise permettent à l'Autorité de procéder à des opérations de visite et saisie (cas de type dit 1A), de celui dans lequel les éléments fournis lui permettent d'établir l'existence de la pratique litigieuse (cas de type 1B). Pour accorder une exonération totale de type 1A, le communiqué introduit la condition qu'il n'ait pas déjà été procédé à des opérations de visite et saisie ni à des perquisitions pénales en rapport avec la pratique en cause.

De plus, le communiqué consacre (i) la pratique de la demande de marqueur qui permet au demandeur d'obtenir un délai pour rassembler les éléments nécessaires au soutien de sa demande, durant lequel il conserve la place de sa demande dans l'ordre d'arrivée et (ii) la possibilité pour les demandeurs de clémence de produire des enregistrements audio dissimulés, dans le prolongement de la jurisprudence européenne ayant transposé aux affaires de concurrence le standard de la liberté de la preuve applicable en matière pénale (arrêt du Tribunal du 8 septembre 2016, Goldfish e.a./Commission, Affaire T-54/14).

Par ailleurs, ce nouveau communiqué vient consolider la pratique selon laquelle le rapporteur général informe l'entreprise, par écrit, de son éligibilité - ou de son absence d'éligibilité - à une exonération. L'entreprise dont la demande a été estimée éligible se voit accorder l'exonération des sanctions pécuniaires par le collège de l'Autorité, en même temps qu'est rendue la décision au fond, sous réserve qu'elle se soit conformée à son obligation de coopération, dans les termes rappelés par le rapporteur général.

Enfin, le nouveau communiqué explicite les mécanismes permettant de limiter l'étendue de l'éventuelle responsabilité civile des entreprises bénéficiant de la clémence et de la responsabilité pénale de leurs dirigeants.

[*\(Lien vers le communiqué de presse\)*](#)

RESTRICTIONS VERTICALES : SANCTION DE 91M€ INFLIGÉE À ROLEX POUR AVOIR INTERDIT À SES DISTRIBUTEURS AGRÉÉS DE VENDRE EN LIGNE SES MONTRES

Le 19 décembre 2023, l'ADLC a prononcé une sanction contre Rolex pour avoir interdit à ses distributeurs agréés de vendre en ligne ses montres. Elle rejette l'argument de Rolex qui justifiait cette pratique par préservation de son image et la lutte contre la contrefaçon et la vente hors réseau. En effet, l'ADLC relève que la mesure est disproportionnée, les concurrents de Rolex ayant mis en place des solutions afin de concilier la vente en ligne et la lutte contre les contrefaçons.

Compte tenu de la gravité des pratiques qui ferment une voie de commercialisation au détriment des consommateurs et des distributeurs, l'ADLC a infligé une amende de 91 600 000 euros.

[*\(Lien vers notre article sur le sujet\)*](#)

CONCENTRATION : LA CONCENTRATION ENTRE GROUPE CANAL PLUS ET OCS/ORANGE STUDIO AUTORISÉE PAR L'ADLC SOUS RÉSERVE D'ENGAGEMENTS

Le 11 juillet 2023, le Groupe Canal Plus avait notifié à l'ADLC son projet de prise de contrôle exclusif des sociétés OCS et Orange Studio. Après une large consultation du marché, l'ADLC a identifié plusieurs risques concurrentiels :

- L'obtention par Groupe Canal Plus d'une position de pré-acheteur unique de films français récents pour une diffusion en première fenêtre payante (situation de monopsonie). En effet, OCS constitue actuellement la seule alternative, en première fenêtre de diffusion payante, pour les producteurs de cinéma français lorsqu'ils cherchent à obtenir les préfinancements de leurs projets de films. L'ADLC considère en effet que les plateformes de vidéo à la demande par abonnement ne constituent pas des alternatives réelles et potentielles suffisantes.
- La limitation de la disponibilité des films français de catalogue d'Orange Studio sur les services de télévision de rattrapage des chaînes en clair et l'appauvrissement des bouquets de chaînes proposés par certains fournisseurs d'accès à internet aux consommateurs des DROM.

Afin de remédier à ces risques, le Groupe Canal Plus s'est notamment engagé (i) à maintenir une équipe d'acquisition OCS/Cin+ distincte de celle de Canal+ pour le préachat des films, ainsi que de moyens propres en personnel et en budget et (ii) pour les films français de catalogue dont Orange Studio est coproducteur, à ne pas s'opposer à la cession des droits de diffusion sur un service de télévision de rattrapage d'un diffuseur en clair.

A noter que l'ADLC s'est éloignée de sa pratique décisionnelle antérieure en considérant que la segmentation selon le mode de diffusion (linéaire et non-linéaire), n'était plus pertinente sur les marchés amont de l'acquisition de droits de diffusion ni sur les marchés intermédiaires de l'édition et de la commercialisation de chaînes de télévision payantes.

[\(Lien vers le communiqué de presse\)](#)

ENTENTE : LA CJUE REJETTE LE POURVOI DE SCANIA DANS L'AFFAIRE D'ENTENTE SUR LE MARCHÉ DES CAMIONS

Dans un arrêt du 2 février 2022, le Tribunal avait rejeté le recours introduit par SCANIA contre la décision de la Commission européenne ayant sanctionné trois entités du groupe au paiement d'une amende de 880,52 millions d'euros sur le fondement de la prohibition des ententes anticoncurrentielles.

Pour rappel, les autres participants à cette entente (Volvo, Renault, Iveco...) avaient accepté de transiger avec la Commission, à la différence de SCANIA qui contestait l'impartialité de la procédure au motif que la même équipe de la Commission avait été à la fois en charge de l'adoption de la décision de transaction concernant ces autres participants et de la décision de sanction son encontre.

La Cour rejette cet argument en jugeant que ce motif ne remet pas en cause par lui-même, en dehors de tout autre élément objectif, l'impartialité de cette institution.

[\(Lien vers le communiqué de presse\)](#)

**FOCUS
ANTITRUST**

L'engagement de « chinese wall » pour remédier à la création d'un monopsonne résultant d'une opération de concentration.

L'attention des praticiens et observateurs du droit de la concurrence a été attirée avec force par la décision de l'ADLC n° 24-DCC-04 du 12 janvier 2024 autorisant l'acquisition par Groupe Canal Plus (GCP) du contrôle exclusif des sociétés OCS et Orange Studio.

Si l'ADLC a déjà eu l'occasion d'accepter un engagement de type chinese wall dans certaines affaires de concentration horizontale, cette décision GCP/OCS ne manque pas d'interpeller en ce qu'elle consacre la possibilité d'un tel engagement en présence de la forme la plus sensible d'effets horizontaux, à savoir en l'espèce la création d'un monopole à l'achat, autrement appelé « monopsonne ».

En effet, GCP et OCS constituent les deux seuls guichets de première fenêtre de diffusion payante auxquels peuvent s'adresser les producteurs de cinéma français lorsqu'ils cherchent à obtenir les préfinancements de leurs projets de films. La disparition d'OCS en tant que guichet alternatif de financement crée un risque très fort de détérioration de la diversité du cinéma français, en faisant de la nouvelle entité l'unique investisseur de première fenêtre payante de diffusion.

Afin de remédier à ce risque, l'ADLC a accepté l'engagement de GCP de maintenir une équipe d'acquisition OCS/Ciné+, dédiée au préachat de films français de première fenêtre payante auprès de producteurs français, distincte de celle de Canal+.

En présence d'effets horizontaux aussi sensibles, on aurait pu s'attendre à ce que l'ADLC refuse un tel engagement de chinese wall, à l'instar de sa position adoptée par exemple dans le cadre du projet de fusion entre les groupes M6 et TF1. L'ADLC indiquait à cet égard dans son communiqué du 16 septembre 2022 que :

« La proposition d'engagements comportait notamment une séparation des régies publicitaires des chaînes TF1 et M6. Les incitations de ces régies à se faire concurrence auraient toutefois été limitées par le contrôle que Bouygues aurait exercé sur elles. Le risque de hausse de prix n'aurait donc pas pu être écarté ».

En l'espèce, l'ADLC aurait pu logiquement estimer que le contrôle de Vivendi sur GCP et OCS était de nature à limiter leurs incitations à se faire concurrence et à entraîner ainsi un risque de baisse significative des prix d'achat des premières fenêtres de diffusion des films, au détriment des producteurs français.

Mais l'ADLC ne s'est pas embarrassée de ces considérations actionnariales, ce qui peut apparaître comme une incohérence que la lecture de la décision ne permet guère de dissiper, puisqu'elle se borne à indiquer de façon laconique et peu convaincante que l'engagement de chinese wall a été accepté en raison du « *contexte particulier* » de l'affaire.

Il est d'ailleurs permis de s'interroger sur l'efficacité des mesures proposées par GCP pour garantir l'effectivité du chinese wall, telles que la fourniture à l'équipe Ciné+/OCS de moyens propres en personnel et en budget lui permettant de préacheter des films français de première fenêtre payante auprès de producteurs français ou le maintien d'une comptabilité analytique permettant de séparer clairement les coûts et les revenus de l'équipe OCS/Ciné+ de ceux de l'équipe Canal+.

Les concurrents de GCP et OCS pourraient donc trouver matière à contester cette décision d'autorisation, mais si l'on souhaite retenir un enseignement positif de cette décision, on peut y voir un assouplissement de la politique de l'ADLC en matière de remèdes comportementaux aux effets horizontaux d'une concentration.

Évidemment, cette décision OCS ne marque pas la fin des engagements structurels mais elle nous semble néanmoins de nature à faire peser sur l'ADLC un standard de preuve plus élevé pour rejeter à l'avenir les engagements comportementaux qui seraient proposés par les entreprises pour remédier aux effets horizontaux de leurs projets de concentration.

Quoi qu'il en soit, il y a fort à parier que les opérateurs qui notifieront des concentrations horizontales, conduisant à de fortes parts de marché cumulées sur les marchés concernés, sauront se souvenir de cette décision lorsque l'ADLC exigera d'eux des remèdes structurels (cession d'actifs), plutôt que comportementaux, pour autoriser l'opération.



PHILIPPE
BONNET



HADRIEN
JOLIVET



DIEM
TRAN

Contact :

bonnet@ddg.fr

01.53.23.80.00