

La politique de la concurrence et les intérêts stratégiques de l'UE

AVRIL 2019

Anne **PERROT**
Victor **BLONDE**
Axel **ROPARS**

Serge **CATOIRE**
Hervé **MARITON**

IGF

INSPECTION GÉNÉRALE DES FINANCES



CONSEIL GÉNÉRAL DE L'ÉCONOMIE
DE L'INDUSTRIE, DE L'ÉNERGIE ET DES TECHNOLOGIES



MINISTÈRE DE L'ÉCONOMIE ET DES
FINANCES

SECRETARIAT D'ÉTAT AUPRÈS DU MINISTRE
DE L'ÉCONOMIE ET DES FINANCES

Inspection générale des finances

Conseil général de l'économie, de l'industrie, de
l'énergie et des technologies

N° 2018-M-105-03

N° 2018/29/CGE/SG

RAPPORT

LA POLITIQUE DE LA CONCURRENCE ET LES INTÉRÊTS STRATÉGIQUES DE L'UE

Établi par

VICTOR BLONDE
Inspecteur des finances

SERGE CATOIRE
Ingénieur général des mines

Sous la supervision de
ANNE PERROT
Inspectrice générale des finances

HERVÉ MARITON
Ingénieur général des mines

Avec la participation de
AXEL ROPARS
Assistant de mission

- AVRIL 2019 -

SYNTHÈSE

Par lettre de mission en date du 24 décembre 2018, le ministre de l'Économie et des finances et la Secrétaire d'État auprès du ministre de l'Économie et des finances ont confié à l'IGF et au CGE la mission d'évaluer la politique européenne de la concurrence et d'en proposer des aménagements en vue de contribuer à la préparation de l'agenda de la Commission européenne, dont le renouvellement interviendra après les élections européennes de mai 2019.

1/ La politique de la concurrence de l'Union européenne (UE), mise en œuvre de manière plus stricte que dans les pays tiers et plus contraignante en matière d'aides d'État, appelle des évolutions

Au regard des objectifs que lui ont assignés les traités, la politique de la concurrence européenne semble avoir rempli plutôt efficacement son rôle sans entraver, sur le nombre, la conduite de projets industriels européens :

- ◆ le contrôle des concentrations n'a conduit à rejeter qu'un faible nombre d'opérations : depuis 2000, seuls seize cas de refus ont été prononcés sur plus de 6 000 opérations notifiées ;
- ◆ le droit *antitrust* n'a pas empêché la Commission de se saisir de cas emblématiques dans le numérique et de sanctionner, pour un montant cumulé d'amendes de plus de 8 Md€, Google à trois reprises depuis 2017. Dans ce domaine, une application extensive du régime des aides d'État aux *tax rulings* a même permis de corriger partiellement l'absence d'harmonisation fiscale dans l'UE ;
- ◆ s'agissant du contrôle des aides d'État, sa modernisation, en 2014, a accru le nombre d'exemptions et encouragé le financement de projets importants d'intérêt européen commun (PIIEC) dont les États membres, notamment la France, se sont saisis en décembre 2018 pour accorder 1,75 Md € à un projet de R&D dans le domaine de la microélectronique. D'autres projets, notamment un portant sur la conception et la production de cellules et modules de batteries de nouvelle génération, sont à l'étude.

À l'exception du contrôle des aides d'État, singulier dans le monde et donc par définition plus restrictif, le corpus juridique encadrant le droit de la concurrence européen procède d'une analyse relativement partagée au plan mondial. Pourtant, sa mise en œuvre semble être plus stricte dans l'UE qu'ailleurs, comme le met en évidence le fait que la concentration des marchés a augmenté aux États-Unis depuis vingt ans tandis qu'elle a diminué en Europe. Ce phénomène s'explique par une mise en œuvre plus souple de la politique de concurrence dans les pays tiers, et notamment aux États-Unis, au regard des pratiques européennes et particulièrement :

- ◆ de la tendance de la Commission à conditionner ses autorisations de fusions à des engagements structurels avec le risque, constaté dans un cas sur deux depuis 2010, de vente d'actifs stratégiques à des concurrents extra-européens ;
- ◆ de la contrainte exercée par la Cour de Justice sur la DG COMP, incitant cette dernière à l'interprétation la plus stricte des textes.

2/ Pour mieux intégrer les intérêts de l'UE dans les décisions de concurrence et en tenant compte des difficultés juridique et politique à faire aboutir des solutions « de rupture », la mission préconise un approfondissement des critères d'analyse à droit primaire constant

Depuis la dernière révision du cadre juridique européen en matière de concurrence, l'économie mondiale a connu de profonds bouleversements avec la montée en puissance d'acteurs émergents qui ne jouent pas selon les mêmes règles du jeu et l'essor des plateformes dont la nature même repose sur l'acquisition de positions dominantes difficiles à contester.

Pour faire évoluer le contrôle des concentrations, la mission a donc examiné quatre scénarios institutionnels permettant à l'UE de fonder ses décisions sur des considérations d'intérêt général autres que la seule concurrence. Ces pistes ne pourront toutefois être mises en œuvre qu'après une modification des traités, et ce quelles que soient les modalités envisagées - maintien de la compétence au sein de la Commission ou *a fortiori* dans le cas où le Conseil se verrait doter d'un pouvoir d'évocation sur le modèle français ou allemand. En effet, les textes actuels n'offrent pas de base juridique suffisante pour faire évoluer le droit européen dans ce sens.

Il faut tenir compte de la difficulté à faire aboutir de telles options et des délais importants que requerrait la mise en œuvre d'une telle stratégie. La mission suggère donc de privilégier, au moins dans l'immédiat, une série d'améliorations des procédures et des instruments actuels, à droits primaire et secondaire constants, et un élargissement du champ de l'analyse de la DG COMP, notamment en rénovant les lignes directrices et communications prises en application du règlement 139/2004 relatif au contrôle des concentrations. Ces six propositions visent à :

- ◆ mieux tenir compte de l'arrivée potentielle sur le marché intérieur de concurrents extra-européens notamment lorsqu'ils bénéficient de subventions ;
- ◆ s'appuyer sur les autres directions générales voire sur des personnalités indépendantes pour enrichir l'analyse de la DG COMP, améliorer la collégialité, la prise en compte des gains d'efficience ou l'élaboration des remèdes.

En matière de numérique, la mission préconise une supervision des acteurs « systémiques » par un comité *ad hoc* associant des agents de la DG CONNECT de la DG GROW, de la DG HOME et de la DG COMP et doté de pouvoirs d'investigation et d'instruction. Elle recommande également d'instaurer un examen *ex post* des concentrations pour lesquelles le ratio de la valeur de la transaction au chiffre d'affaires de l'entreprise achetée suggère un enjeu concurrentiel et de répondre plus rapidement aux défis posés par le numérique en recourant à des mesures conservatoires et en faisant monter en compétences la DG COMP sur ces enjeux techniques.

3/ Dans la compétition industrielle internationale comme dans le numérique, d'autres leviers peuvent être actionnés pour redonner à l'UE les moyens de garantir sa souveraineté

Il semble d'abord important que l'agenda européen de négociations commerciales, nécessaire pour sortir l'OMC de l'impasse dans laquelle elle se trouve, soit complété par un renforcement de l'arsenal de mesures commerciales dont dispose l'UE afin de mieux répondre aux préoccupations des citoyens européens et de s'adapter aux stratégies non coopératives de nos principaux partenaires. L'objectif premier de l'UE, dans ce domaine, devrait être de rééquilibrer l'approche de la Commission, aujourd'hui trop exclusivement centrée sur la conclusion d'accords de libre-échange, vers le contrôle de l'application par nos partenaires des accords déjà signés. La création d'un *chief enforcer* permettrait de doter l'UE d'une fonction dédiée à cette mission. En outre, l'UE devrait utiliser les marchés publics comme levier pour faire pression sur les pays dont les marchés publics demeurent fermés, accroître leur

Rapport

ouverture et ainsi les opportunités pour les entreprises européennes de conquérir des marchés. Pour emporter l'adhésion de nos partenaires, il conviendrait de ne pas inscrire ces réformes dans une logique défensive, que rejetteraient à coup sûr de nombreux États membres, mais bien comme la mobilisation complète et raisonnée des moyens dont l'UE dispose, dans l'intérêt des entreprises et des consommateurs européens.

Enfin, pour que l'Europe se donne les moyens d'une puissance industrielle nécessaire à sa souveraineté et éviter ainsi que le marché unique ne se résume, dans les domaines technologiques, à être le lieu de la rencontre entre consommateurs européens et entreprises américaines et chinoises, il est indispensable que l'UE apporte une réponse commune et d'ampleur. Elle consiste notamment dans le développement de structures de financements en faveur des entreprises innovantes ainsi qu'en une meilleure coordination et un accroissement des financements publics européens dans la recherche et l'innovation. Sur ce dernier point, la mission suggère par conséquent de revoir drastiquement le contrôle des aides à la R&D et à l'innovation (RDI) afin que la mise en œuvre des aides en la matière puisse se faire, de manière aussi fluide que possible, en limitant au maximum le contrôle *ex ante* exercé par la Commission. Ce changement de logique enverrait un signal politique fort sur la volonté de l'UE de remplir enfin les objectifs qu'elle s'est assignée il y a près de vingt ans et de rattraper son retard par rapport à ses concurrents. *A minima*, des améliorations sont nécessaires pour raccourcir les délais d'examen de ces aides et développer les PIIEC, notamment en donnant un rôle de coordination à la Commission dans le but de faire aboutir des initiatives ambitieuses au service des intérêts européens.

SOMMAIRE

INTRODUCTION.....	1
1. CONDITION DU BON FONCTIONNEMENT DU MARCHÉ INTÉRIEUR, LA POLITIQUE DE CONCURRENCE SEMBLE ÊTRE APPLIQUÉE DE MANIÈRE PLUS STRICTE EN EUROPE QU'AILLEURS, ALORS QU'ELLE DOIT FAIRE FACE À L'ÉMERGENCE DE LA CHINE ET AU DÉFI DU NUMÉRIQUE.....	2
1.1. La politique de concurrence européenne a rempli plutôt efficacement les objectifs que lui ont assignés les traités	2
1.1.1. <i>Le contrôle européen des concentrations, révisé en 2004 selon une approche plus économique, n'a conduit à rejeter qu'un très faible nombre d'opérations.....</i>	<i>2</i>
1.1.2. <i>La lutte contre les ententes et les abus de position dominante a également évolué avec le souci d'aligner les instruments de la Commission avec les réalités du marché et le fonctionnement de l'économie, notamment numérique.....</i>	<i>7</i>
1.1.3. <i>Le régime des aides d'État, singularité de l'UE, a récemment évolué pour limiter le nombre de dossiers soumis à notification et favoriser les grands projets innovants.....</i>	<i>9</i>
1.2. Notre politique de la concurrence est mise en œuvre de manière plus stricte que dans les pays tiers et plus contraignante en matière d'aides d'État alors que l'UE doit faire face à la montée en puissance de la Chine et aux défis soulevés par le numérique.....	12
1.2.1. <i>Si la politique de la concurrence a rempli ses objectifs d'harmonisation du marché intérieur, elle est mise en œuvre de manière plus stricte en Europe que par nos concurrents.....</i>	<i>12</i>
1.2.2. <i>Face à l'émergence de la Chine et au défi du numérique, il est nécessaire de se poser la question de l'efficacité et de l'agilité des outils de la politique de concurrence et sa place dans le jeu institutionnel européen</i>	<i>16</i>
2. LA POLITIQUE DE CONCURRENCE EUROPÉENNE ET LES INTÉRÊTS STRATÉGIQUES DE L'UNION EUROPÉENNE	21
2.1. Améliorer les outils et leur mise en œuvre pour les rendre plus agiles et efficaces face aux défis du numérique.....	21
2.1.1. <i>Penser des modes de régulation ad hoc et faire évoluer nos règles pour tenir compte des nouveaux comportements, notamment des acteurs du numérique.....</i>	<i>21</i>
2.1.2. <i>Agir plus rapidement et efficacement en facilitant le recours aux mesures conservatoires et en donnant des moyens à la DG COMP de monter en compétences dans le domaine du numérique.....</i>	<i>23</i>
2.2. Plusieurs options, dont certaines sont plutôt à écarter car elles nécessitent de modifier les traités, sont envisageables afin de faire évoluer les règles et les pratiques de notre contrôle des concentrations pour une Europe « puissance »	25
2.2.1. <i>À droit primaire constant, il est possible d'améliorer les procédures et les outils mis en œuvre par la Commission.....</i>	<i>25</i>
2.2.2. <i>Fonder une décision de l'UE en matière de concurrence sur des considérations non-concurrentielles, quelles que soient les modalités envisagées, nécessite une modification des traités.....</i>	<i>31</i>

3. L'UNION EUROPÉENNE DOIT ADOPTER UNE STRATÉGIE COMMERCIALE OFFENSIVE ET POURSUIVRE SES EFFORTS POUR DEVENIR UNE PUISSANCE INDUSTRIELLE CAPABLE DE CONCURRENCER LES ÉTATS-UNIS ET LA CHINE.. 38

3.1. Dans un contexte d'impasse du multilatéralisme, l'Union européenne doit continuer à se doter d'instruments offensifs permettant de peser dans les négociations avec ses partenaires..... 38

3.1.1. *L'approche de la politique commerciale européenne doit s'adapter à la nouvelle donne en matière de commerce international et mieux répondre aux préoccupations des citoyens européens* 38

3.1.2. *L'efficacité des nouveaux instruments européens de défense commerciale dépendra de la capacité de la nouvelle Commission à s'en saisir* 41

3.1.3. *Les avancées récentes qui ont conduit à l'adoption d'un règlement sur le filtrage des investissements étrangers doivent être poursuivies pour doter l'UE de leviers permettant d'infléchir les pratiques déloyales des pays tiers*..... 44

3.2. L'Europe doit se donner les moyens d'être une puissance industrielle au service de sa souveraineté technologique 48

3.2.1. *Pour lutter à armes égales avec nos concurrents, favoriser l'injection pertinente d'argent public en veillant à la bonne coordination des projets innovants* 49

CONCLUSION..... 56

LISTE DES PROPOSITIONS..... 58

INTRODUCTION

Par lettre de mission en date du 24 décembre 2018, le ministre de l'Économie et des finances et la Secrétaire d'État auprès du ministre de l'Économie et des finances ont confié à l'Inspection générale des Finances et au Conseil général de l'Économie la mission d'évaluer la politique européenne de la concurrence et d'en proposer des aménagements en vue de contribuer à la préparation de l'agenda de la Commission, dont le renouvellement interviendra après les élections européennes de mai 2019.

La mission est intervenue dans un contexte marqué par :

- ◆ l'annonce du rejet par la Commission, le 6 février 2019, du projet de fusion entre Alstom et Siemens, une décision que la mission a fait le choix de ne pas aborder directement dans le présent rapport, faute notamment d'avoir eu accès au dossier. La mission n'en a pas moins entendu les pistes formulées par les ministres français et allemand dans le cadre de leur manifeste pour une politique européenne industrielle du XXI^{ème} siècle, publié le 18 février 2019. Les orientations proposées en matière de concurrence font l'objet d'un examen et d'une déclinaison détaillée dans la deuxième partie du rapport ;
- ◆ un discours critique de certains pays européens, et notamment de la France, à l'égard de la Chine à laquelle il est reproché de ne pas appliquer les mêmes règles que l'UE et alors que se déploie, désormais jusqu'à l'Italie, sa stratégie des « Routes de la Soie » ;
- ◆ l'accroissement des tensions commerciales, qui au-delà des crispations conjoncturelles, traduisent l'impasse dans laquelle se trouve le multilatéralisme commercial ;
- ◆ la conduite de nombreux travaux sur les effets de l'économie numérique sur la politique de la concurrence¹.

La mission a travaillé trois mois. Ses travaux se sont enrichis de la rencontre de très nombreux interlocuteurs : académiques, praticiens du droit de la concurrence, économistes, entreprises, administrations françaises et européennes, à Paris et à Bruxelles. La mission a également sollicité l'ensemble de nos partenaires européens, notamment par l'intermédiaire de leurs représentations permanentes auprès de l'UE et a procédé à une comparaison internationale du cadre réglementaire mis en œuvre dans des pays tiers (États-Unis, Japon et Chine), en s'appuyant sur les services économiques régionaux de la Direction générale du Trésor.

Il ressort de ses travaux que :

- ◆ si elle a rempli ses objectifs de consolidation du marché intérieur et alors qu'elle fait face à de nouveaux défis, la politique de concurrence semble être appliquée de manière plus stricte en Europe qu'ailleurs (partie 1) ;
- ◆ prendre en compte les intérêts stratégiques de l'UE dans les décisions de concurrence nécessiterait, notamment pour donner un pouvoir « d'évocation » au Conseil, une modification en profondeur du droit européen (partie 2) ;
- ◆ la politique de la concurrence n'apportant pas nécessairement de solutions de premier rang aux problèmes posés, il convient également de rénover la politique commerciale européenne, le contrôle des investissements ainsi que l'accès aux marchés publics et de penser une stratégie industrielle européenne offensive (partie 3).

¹ États généraux du numérique, remise du rapport de Heike Schweitzer, Jacques Crémer et Yves-Alexandre de Montjoye, conseillers spéciaux de la Commissaire Vestager, etc.

1. Condition du bon fonctionnement du marché intérieur, la politique de concurrence semble être appliquée de manière plus stricte en Europe qu'ailleurs, alors qu'elle doit faire face à l'émergence de la Chine et au défi du numérique

1.1. La politique de concurrence européenne a rempli plutôt efficacement les objectifs que lui ont assignés les traités

Chargée de corriger les imperfections liées aux comportements des entreprises, lorsqu'ils entravent le bon fonctionnement des marchés, que ces imperfections résultent de pratiques anticoncurrentielles (ententes, abus de positions dominantes) ou d'une concentration excessive, la politique de concurrence européenne repose sur des fondements économiques clairs : la littérature économique documente ainsi largement le lien positif entre degré de concurrence et divers indicateurs macroéconomiques comme la productivité², la croissance du PIB³, les inégalités ou encore l'innovation⁴.

Afin de mettre en œuvre le marché unique, la politique de la concurrence a bénéficié d'une insertion précoce, quoique différenciée, dans les textes européens⁵. Dans la mesure où l'article 3 du TFUE confère une compétence exclusive à l'Union européenne (UE) en matière d'établissement des règles de concurrence, c'est la DG COMP qui assume ces pouvoirs d'exécution directe, en collaboration avec les autorités nationales de la concurrence. Elle s'appuie, pour ce faire, sur :

- ◆ des règles applicables aux entreprises qui font désormais l'objet d'une certaine harmonisation au niveau international selon une approche plus économique pour assurer le contrôle des concentrations (cf. 1.1.1) et lutter contre les ententes et les abus de position dominante (cf. 1.1.2) ;
- ◆ un contrôle, singulier sur le plan mondial, des aides accordées par les États membres aux entreprises (cf. 1.1.3).

1.1.1. Le contrôle européen des concentrations, révisé en 2004 selon une approche plus économique, n'a conduit à rejeter qu'un très faible nombre d'opérations

1.1.1.1. Le contrôle européen des concentrations procède d'une analyse partagée par les autorités de concurrence des pays comparables comme les États-Unis

À l'origine, et contrairement au cadre réglementaire mis en œuvre pour lutter contre les ententes et les abus de position dominante, le contrôle des concentrations n'était pas prévu par le traité. Il a été introduit en 1989 dans le droit de l'Union par la voie du règlement n° 4064/89 relatif au contrôle des opérations de concentration entre entreprises⁶

² Ahn, S. (2002): « Competition, Innovation and Productivity Growth: A Review of Theory and Evidence » *OECD Economics Working Paper No. 317*.

³ Gutmann, J., & Voigt, S. (2014): « Lending a Hand to the Invisible Hand? Assessing the Effects of Newly Enacted Competition Laws », Février 2014.

⁴ Aghion, P., Bloom, N., Blundell, R., Griffith, R., & Howitt, P. (2005): « Competition and Innovation: an Inverted-U Relationship », *The Quarterly Journal of Economics*, 120(2), 701-728. Notons toutefois que les effets de la concurrence en matière d'innovation sont parfois ambigus, une entreprise monopolistique pouvant être incitée à innover afin d'éviter que sa position dans le marché soit contesté par de nouveaux entrants.

⁵ Le traité de Rome, entré en vigueur en 1957, considère déjà la politique de concurrence comme l'un des outils essentiels de réalisation du marché unique.

⁶ Règlement (CEE) n° 4064/89 du Conseil du 21 décembre 1989 relatif au contrôle des opérations de concentration entre entreprises.

Rapport

et révisé en 2004⁷, afin de permettre à la Commission d'examiner *ex ante* l'effet possible des concentrations de dimension « communautaire⁸ ».

Sur la forme, l'examen conduit par la DG COMP relève d'une procédure de plus en plus encadrée par les textes communautaires.

Après une phase d'échanges informels, non obligatoire mais incontournable⁹ pour préparer les principales opérations, la concentration est notifiée par les parties à la Commission qui dispose d'une période initiale de 25 jours pour mener son enquête, un délai inférieur de cinq jours à celui que pratiquent les autorités américaines, japonaises et chinoises. Une grande majorité de cas sont résolus à ce stade selon une procédure simplifiée mise en œuvre depuis 2013¹⁰. En cas de doutes sérieux, la Commission procède à un examen approfondi lors d'investigations dites de seconde phase. Elle dispose alors de 90 jours pour rendre sa décision finale¹¹. Si la Commission juge que le projet pourrait affecter la concurrence, elle peut imposer des « remèdes » (en première comme en seconde phase), amendements au projet qui permettent de garantir le respect de la concurrence au sein de l'Union.

On constate une inflation des délais d'examen des concentrations dans l'UE¹², passés de 206 jours en moyenne pour la période allant de 1990 à 1995, à 337 jours pour la période entre 2011 et 2016¹³, cet allongement étant lié en grande partie au temps désormais consacré aux échanges en amont de la notification.

Sur le fond, le droit européen impose à la Commission d'examiner la compatibilité d'une concentration avec le marché commun au regard du seul critère de « l'entrave significative à une concurrence effective ». Cette approche, définie au deuxième article¹⁴ du règlement sur les concentrations, suit une série d'étapes visant à :

- ◆ déterminer les marchés concernés par la concentration ;
- ◆ estimer les risques d'atteinte à la concurrence en fonction du degré de concentration sur ces marchés¹⁵ ;
- ◆ analyser une série d'effets (sur les fournisseurs, sur les clients, etc.) selon que le rapprochement concerne des entreprises concurrentes (on parlera alors de concentration horizontale), des entreprises présentes à différents niveaux de la chaîne de valeur (concentration verticale)¹⁶ ou sans lien direct entre elles (concentration conglomerale).

Cette analyse, qui a été largement revue et modernisée en 2004 dans un sens moins formel et juridique (cf. encadré 1), est désormais très proche de celles retenues par la plupart des pays de l'OCDE, notamment des États-Unis, et sa crédibilité fait l'objet d'un

⁷ Règlement n° 139/2004 du Conseil du 20 janvier 2004 relatif au contrôle des concentrations entre entreprises.

⁸ Sauf cas de renvois entre autorités dans le but de garantir que l'opération soit traitée par l'entité la plus à même d'analyser ses effets, la répartition entre autorités se fait en suivant une série de critères prévus à l'article 1er, paragraphe 2 du règlement n° 139/2004.

⁹ DG Competition, *Best practices on the conduct of EC merger proceedings* du 20 janvier 2004.

¹⁰ À titre indicatif, en 2018, la Commission a adopté 393 décisions dans des affaires de concentration : 366 ont été autorisées lors de la première phase sans mesures correctives, dont 302 selon la procédure simplifiée.

¹¹ Cette durée peut être étendue, par exemple de 15 jours, lorsque des engagements ont été formulés par les parties après le cinquante-cinquième jour de la procédure.

¹² Calculé comme le délai entre l'annonce publique du projet de concentration et la décision finale de la Commission.

¹³ *Real review timetables under the EU merger regulation*, Christopher Cook, 2017, Concurrences.

¹⁴ L'article 2 stipule que « les concentrations qui n'entraveraient pas de manière significative une concurrence effective dans le marché commun ou une partie substantielle de celui-ci, notamment du fait de la création ou du renforcement d'une position dominante, doivent être déclarées compatibles avec le marché commun ».

¹⁵ La Commission considère qu'une part de marché est problématique si elle dépasse 25 % dans le cadre d'une concentration horizontale et 30 % dans le cadre d'une concentration verticale ou conglomerale.

¹⁶ Par l'acquisition d'un distributeur, d'un fournisseur ou de tout autre acteur présent en amont ou en aval.

Rapport

large consensus au niveau international¹⁷. D'autres pays, généralement non-membres de l'OCDE comme la Chine¹⁸ ou l'Afrique du Sud¹⁹ ont toutefois procédé à des choix différents pour des raisons historiques et politiques.

Encadré 1 : La révision des règles en matière de concentration en 2004

Les rejets opposés par la Commission à plusieurs fusions²⁰, et la remise en cause de certains d'entre eux par la Cour de justice (CJUE)²¹ ont suscité un débat sur la mise en œuvre du contrôle des concentrations. Il a abouti à la modernisation du cadre d'analyse des opérations et à la promotion d'une approche moins formelle et juridique et plus économique, rapprochant ainsi un peu plus l'Europe du modèle américain. Le règlement 139/2004 a introduit notamment un changement très important dans le « test substantiel » mis en œuvre pour examiner un projet de concentration : il substitue au critère juridique de « création ou renforcement d'une position dominante » celui « d'atteinte substantielle à la concurrence », plus connu sous le nom de test *SLC* pour *substantial lessening of competition*. Ce règlement prévoit également la mise en place d'une équipe d'économistes auprès du Directeur général, chargée de jeter un regard le plus autonome possible sur les opérations. Cette équipe comprend aujourd'hui une trentaine de personnes titulaires d'un doctorat en économie.

Source : Mission.

Parmi les étapes de l'analyse conduite par la Commission, la définition des marchés pertinents constitue également un point focal (cf. encadré 2) dans la mesure où une définition trop large (ou trop étroite) dudit marché a comme conséquence une sous-estimation (ou une surestimation) de la part de marché des entreprises concernées et du taux de concentration sur celui-ci. Sur ce point, il convient de faire deux remarques :

- ◆ lorsque la Commission évalue le niveau de concurrence résultant d'une concentration sur le marché européen, elle prend en compte l'ensemble des acteurs mondiaux²² intervenant sur ce marché. De fait, **la Commission déclare qu'il n'existe pas de concurrence provenant d'un pays tiers, pour l'heure, dans un secteur donné, l'enjeu n'est pas tant de savoir si elle tient ou non compte des entreprises de pays tiers susceptibles d'être actives sur le marché européen – car elle le fait – mais plutôt de s'assurer, lorsque ces acteurs de pays tiers ne sont pas actifs en Europe, qu'elle ne sous-estime pas, sur la base des informations tangibles dont elle dispose, leur capacité à pénétrer le marché européen à moyen terme : c'est l'analyse des concurrents potentiels susceptibles de concurrencer les parties à la fusion ;**
- ◆ la Commission évalue le niveau de concurrence résultant d'un rapprochement d'entreprises, qu'elles soient européennes ou non, sur le seul marché européen (comme le font le Department of Justice et la Federal Trade Commission pour le marché américain). Lui demander de prendre explicitement en compte l'effet d'une fusion sur un marché extérieur, par exemple un pays dans lequel une des parties exporte, reviendrait en principe à faire financer par leurs clients européens la stratégie internationale des

¹⁷ OCDE, « *Public interest considerations in merger control* », *Background Paper by the Secretariat for Session III at the 123rd meeting of the OECD Working Party No. 3 on Co-operation and Enforcement*, juin 2016.

¹⁸ L'article 15 de la loi anti-monopole chinoise exige ainsi que les autorités prennent en compte, dans leur examen, une série d'enjeux parmi lesquels, « l'impact d'une transaction sur les parties tierces », le « développement économique national », la protection d'intérêts « justifiables » pour la coopération économique internationale, ou encore des questions de « contrôle des excédents de production en période de récession économique ».

¹⁹ En Afrique du Sud, l'autorité de la concurrence doit analyser les effets qu'une concentration aura sur « *la capacité d'entreprises détenues par des citoyens historiquement désavantagés [par l'Apartheid] à devenir compétitifs* ».

²⁰ Notamment ATR/de Havilland en 1991 et Alcan/Algroup/Pechiney en 1999, dernier refus qui a conduit Alcan à reprendre successivement Algroup puis Pechiney et, *in fine*, à faire disparaître ce dernier.

²¹ Airtours/First Choice, Schneider/LeGrand et Tetra-Laval/Sidel en 2002.

²² En effet, conformément à l'article 2, paragraphe 1, dans l'appréciation des concentrations, la Commission tient notamment compte : « *a) de la nécessité de préserver et de développer une concurrence effective dans le marché commun au vu notamment de la structure de tous les marchés en cause et de la concurrence réelle ou potentielle d'entreprises situées à l'intérieur ou à l'extérieur de la Communauté* ».

Rapport

groupes concernés par les opérations de concentration - sauf si l'on sait démontrer que les gains d'efficacité liés à la fusion permettront une maîtrise, voire une réduction des coûts pour les clients européens ce dont l'évidence s'avère assez systématiquement difficile à prouver. Or, en l'état actuel des textes, le développement de la compétitivité n'entre pas dans les critères d'appréciation des concentrations.

Encadré 2 : La délimitation des marchés pertinents

La définition des marchés pertinents permet de délimiter le périmètre dans lequel s'exerce la concurrence entre les entreprises concernées par l'opération. Elle couvre les marchés (au sens de marchés de produits/services mais également de marchés géographiques) sur lesquels les parties sont présentes mais aussi les marchés connexes susceptibles de renforcer le pouvoir de marché de la nouvelle entité.

Ainsi, **un marché pertinent est défini comme le lieu sur lequel se rencontrent l'offre et la demande pour un produit ou un service spécifique**. En théorie, sur un marché pertinent, les unités offertes sont substituables pour les consommateurs qui peuvent ainsi arbitrer entre les offreurs lorsqu'il y en a plusieurs, ce qui implique que chaque offreur est soumis à la concurrence par les prix des autres. En pratique, comme deux biens sont rarement parfaitement substituables, l'exercice de délimitation des marchés a pour objectif de définir quels biens peuvent être regardés comme suffisamment substituables pour exercer une pression concurrentielle les uns sur les autres.

Pour délimiter les marchés pertinents la Commission peut s'appuyer sur des indices qualitatifs et quantitatifs (coûts de transport, contraintes légales propres aux zones géographiques, préférences des clients, canaux de distribution, etc.) et utiliser différentes méthodes d'analyse quantitative :

- les ratios de diversion permettent de calculer vers quels produits et dans quelle proportion se reportent les acheteurs face à une augmentation du bien qu'ils consomment habituellement ;
- le test du monopoleur hypothétique consiste à simuler une faible augmentation du prix d'un produit (entre 5 et 10 %), qui résulterait de la concentration projetée, et à constater le comportement des consommateurs : si cette augmentation du prix amène un nombre significatif de consommateurs à acheter un autre produit et à rendre cette augmentation non profitable pour le monopole hypothétique, alors le test conduit à conclure que la concentration projetée n'aura pas pour conséquence d'inciter l'entité fusionnée à augmenter ses prix trop fortement.

Pour effectuer cette analyse la Commission s'appuie sur les données, études et analyses transmises par les parties ; sur les informations recueillies auprès des autres entreprises dans le cadre des tests de marché ainsi que sur toute information publique, étude de marché ou analyse disponible.

Source : Mission.

1.1.1.2. Au strict plan de leur dénombrement, ce cadre juridique n'a pas été un obstacle à la réalisation de concentrations en Europe

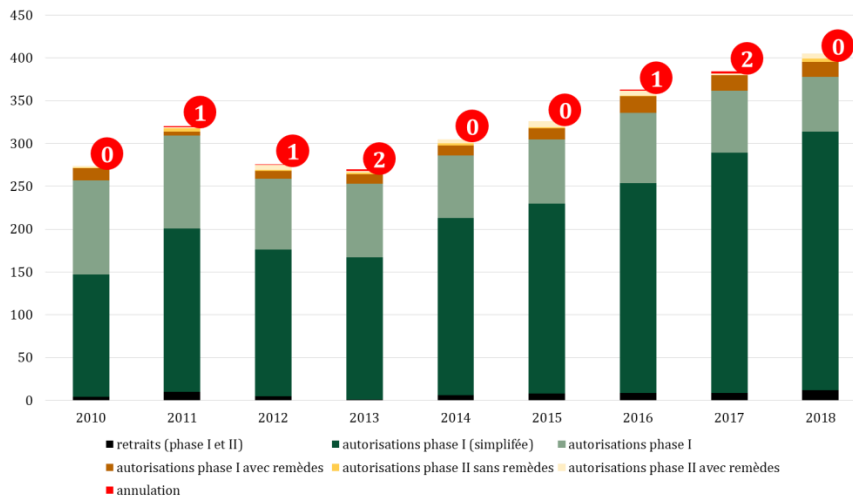
Depuis 2010 (et jusqu'à la fin de l'année 2018), 2 980 opérations de concentrations ont été notifiées à la Commission européenne²³ (cf. figure 1). Parmi ces opérations :

- ◆ 2 704 ont été acceptées sans conditions, soit 91 %, dont 1 949, soit 65 %, par le biais de la procédure simplifiée ;
- ◆ 156 opérations ont été autorisées sous conditions, dont 118 durant la phase I et 38 durant la phase II ;
- ◆ 56 projets ont été retirés avant la fin de la phase I et 9 l'ont été avant la fin de la phase II ;
- ◆ 7 opérations, soit 0,003 %, ont été rejetées par la Commission.

²³ Près de 40 % des opérations notifiées l'ont été par des entreprises du secteur de l'industrie manufacturière.

Rapport

Figure 1 : Bilan du contrôle des concentrations depuis 2010



*Source : Mission. * Les nombres dans les disques rouges indiquent le nombre de fusions rejetées.*

Les chiffres attestent que le contrôle des concentrations exercé par la Commission européenne n'est pas un réel frein quantitatif aux fusions ou concentrations.

Au total, depuis janvier 2000, et en tenant compte des refus prononcés par la Commission le 6 février dernier²⁴, seize cas de refus ont été prononcés (sur 6 063 opérations notifiées) dont douze concernaient des projets de rapprochement entre entreprises européennes (cf. tableau 1). Depuis l'entrée en vigueur du règlement de 2004, ce sont donc 11 opérations qui ont été refusées contre 18 entre 1990 et 2004.

Tableau 1 : Liste des opérations de concentrations refusées par la Commission depuis 2000

Parties (nationalité)	Date du refus
Mci Worldcom et Sprint (États-Unis)	28 juin 2000
SCA (Suède) et Metsä Tissue (Finlande)	31 janvier 2001
General Electric et Honeywell (États-Unis)	03 juillet 2001
CVC (Luxembourg) et Lenzing (Autriche)	17 octobre 2001
Schneider (France) et Legrand France)	04 décembre 2002
ENI (Italie), EDP (Portugal) et GDP (Portugal)	09 décembre 2004
Ryanair et Aer Lingus (Irlande)	11 octobre 2007
Olympic (Grèce) et Aegean Airlines (Grèce)	26 janvier 2011
Deutsche Börse (Allemagne) et Nyse Euronext (États-Unis)	01 février 2012
UPS (États-Unis) et TNT Express (Pays-Bas)	30 janvier 2013
Ryanair (Irlande) et Aer Lingus III (Irlande)	27 février 2013
Hutchison 3G UK (Royaume-Uni) et Telefonica UK (Royaume-Uni)	11 mai 2016
Deutsche Börse (Allemagne) et London Stock Exchange Group (Royaume-Uni)	29 mars 2017
Heidelbergcement (Allemagne), Schwenk (Allemagne), Cemex Hungary (Hongrie) et Cemex Croatia (Croatie)	05 avril 2017
Siemens (Allemagne) et Alstom (France)	06 février 2019
Wieland, Aurubis Rolled Products et Schwermetall (Allemagne)	06 février 2019

Source : Mission à partir des données de la Commission européenne.

Dans le même temps, plusieurs opérations de concentration se sont réalisées dans ce cadre : neuf acquisitions de plus de 17 Md\$ entre entreprises européennes depuis 2010 (cf. tableau 2).

²⁴ Opérations Alstom/Siemens et Wieland/Aurubis Rolled Products/Schwermetall.

Tableau 2 : Principales fusions entre entreprises de l'UE depuis 2010 (en valeur de transaction)

Date d'annonce de la transaction	Cible	Acheteur(s)	Secteur	Valeur (en Md\$)
7 octobre 2015	SAB Miller (R-U)	AB Inbev (Belgique)	Bière	116,1
8 avril 2015	BG Group Limited (R-U)	Royal Dutch Shell plc (R-U)	Énergie	86,4
15 juin 2014	Covidien (Irlande)	Medtronic (Irlande)	Pharma	48,1
18 octobre 2017	Aberti (Espagne)	ACS (Espagne), Atlantia (Italie)	Autoroutes	36,8
12 mai 2010	Fortis (Belgique)	BNP Paribas (France)	Banque	23,2
15 avril 2015	Alcatel-Lucent (France)	Nokia Corporation (Finlande)	Télécom	23,1
4 octobre 2010	Wind Telecom (Italie)	VEON (Pays-Bas)	Télécom	23,0
15 décembre 2014	EE Limited (R-U)	BT group (R-U)	Télécom	18,6
16 janvier 2017	Luxottica (Italie)	Essilor (France)	Optique	17,2

Source : Mission.

Pour autant :

- ◆ s'il est faible, **ce nombre d'interdictions reste légèrement supérieur à celui d'autres autorités** :
 - l'autorité chinoise, sur un nombre inférieur de cas traités (2 274 cas) depuis 2008, a approuvé l'ensemble des opérations impliquant deux entreprises chinoises. Seuls deux cas ont été rejetés : Coca Cola/Huiyan (2009) et Alliance P3 (2014)²⁵ ;
 - au Japon, pourtant membre de l'OCDE, aucun cas d'interdiction n'a été prononcé par la Japanese Fair Trade Commission depuis 2000 ;
- ◆ s'il est un indice important, le seul décompte des opérations refusées n'épuise pas la réflexion sur la plus ou moins grande rigueur des autorités de concurrence. En outre, il ne dit rien des **opérations pour lesquelles les entreprises, internalisant la difficulté à conclure la concentration, ont préféré renoncer à un tel projet.**

1.1.2. La lutte contre les ententes et les abus de position dominante a également évolué avec le souci d'aligner les instruments de la Commission avec les réalités du marché et le fonctionnement de l'économie, notamment numérique

Les ententes²⁶ et les abus de position dominante²⁷ désignent des comportements par lesquels une ou des entreprises exploitent un pouvoir de marché qui n'est pas fondé « sur les mérites » pour s'attribuer un profit indu. Ces deux situations justifient l'intervention de la DG COMP, qui a pour mission de détecter les comportements anticoncurrentiels, d'y mettre un terme et le cas échéant de sanctionner les entreprises auteurs après avoir qualifié les pratiques en question en se fondant :

- ◆ s'agissant des ententes, sur l'article 101, paragraphe 1, du TFUE. À noter toutefois que même si un accord peut être considéré comme restrictif, il pourra être autorisé en vertu de l'article 101, paragraphe 3, du TFUE s'il a finalement pour effet de stimuler la

²⁵ À ces cas il faut ajouter l'opération Qualcomm/NXP, abandonnée à l'été 2018.

²⁶ Dans le cadre d'une entente, les entreprises coordonnent leurs comportements d'une façon préjudiciable à la concurrence, par exemple en s'entendant sur les prix, en contrôlant la production des débouchés, le développement technique ou les investissements ou encore en se répartissant les marchés ou les sources d'approvisionnement entre concurrents. Des modes de coordination plus « légers » existent. Ils peuvent prendre la forme d'échanges d'information entre concurrents, dépassant la communication d'éléments vue comme licite.

²⁷ En cas d'abus de position dominante, l'entreprise en cause utilise le pouvoir de marché qu'elle détient pour étendre ce pouvoir en excluant des concurrents, soit sur le marché dominé, soit sur un marché connexe. Ces abus peuvent prendre diverses formes (ventes liées, prédatons, rabais quantitatifs, ciseaux tarifaires, etc.) et réduisent l'intensité concurrentielle. Des modes de coordination plus « légers » existent aussi. Ils peuvent ainsi prendre la forme d'échanges d'information entre concurrents, dépassant la communication d'éléments vue comme licite.

Rapport

concurrence (du fait, par exemple, de la promotion du progrès technique ou d'une amélioration de la distribution) ;

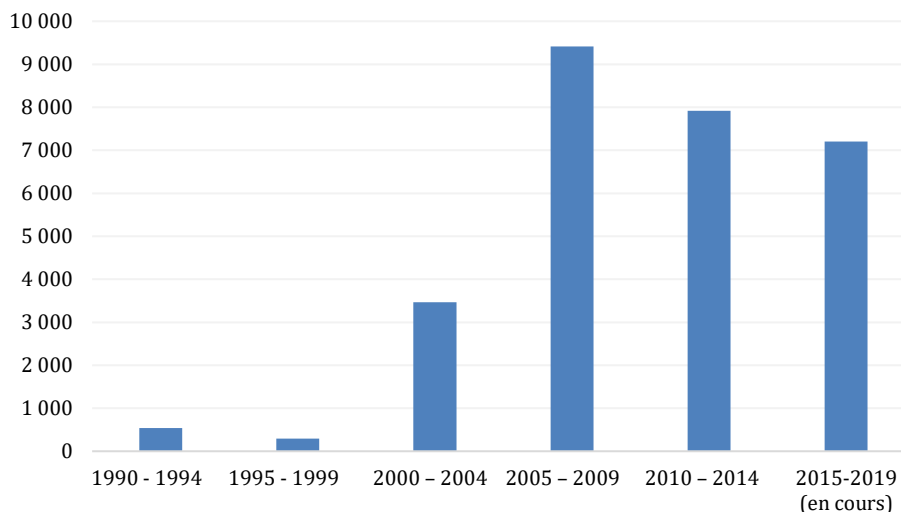
- ◆ s'agissant des abus de position dominante, sur l'article 102 du TFUE. S'il n'est pas illégal, en soi, pour une entreprise, de détenir ou d'acquérir une position dominante, il est en revanche interdit « d'exploiter de façon abusive une position dominante » afin d'empêcher l'arrivée de nouveaux concurrents sur le marché ou d'évincer des concurrents.

L'approche dans l'*antitrust* a été largement renouvelée, notamment pour mieux traiter les cas d'ententes :

- ◆ avec le passage d'une pratique de notification *ex ante* des accords entre entreprises, lourde et administrative, à un contrôle *ex post*²⁸. Cette réforme a permis une économie procédurale et d'importants gains de temps, du côté des entreprises comme de la Commission, au prix d'une incertitude juridique accrue mais maîtrisée par les entreprises ;
- ◆ en rénovant, en 2002, la procédure de clémence inspirée du droit criminel des États-Unis²⁹ et par le biais de laquelle près de 80 % des affaires sont détectées. Ce système accorde, sous certaines conditions, une immunité, partielle ou totale, de sanctions aux entreprises membres d'une entente et qui permettent d'y mettre fin en apportant des éléments de preuve aux autorités.

Ces changements se sont accompagnés d'un accroissement significatif des amendes imposées aux entreprises. Ainsi, le montant d'amendes imposées par la Commission aux entreprises en matière d'ententes a plus que doublé depuis le début des années 2000 (cf. figure 2). À titre d'exemple, le 19 juillet 2016, la Commission a infligé une amende d'un montant total de 2,93 Md€ (après décision de la Cour) à cinq constructeurs européens de camions pour avoir coordonné les prix bruts de poids lourds et d'utilitaires moyens dans l'espace économique européen entre 1997 et 2011.

Figure 2 : Amendes imposées par la Commission en matière de cartels depuis 1990 (en M€)



Source : Mission d'après les chiffres transmis par la Commission européenne.

²⁸ Règlement (CE) n° 1/2003 du Conseil du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du traité.

²⁹ Le premier programme avait été mis en place en 1996 et s'était avéré peu efficace, les conditions d'octroi de la clémence étant trop restrictives et insuffisamment incitatives.

En matière d'abus de position dominante, **l'accroissement des amendes a été notamment porté par les montants record adressés aux entreprises du numérique**, et notamment Google sanctionnée à trois reprises depuis 2017. Par exemple, en juillet 2018, la Commission a infligé à Google une amende de 4,34 Md€ pour violation des règles de concurrence de l'UE au motif que, depuis 2011, l'entreprise impose des restrictions illégales aux fabricants d'appareils Android et aux opérateurs de réseaux mobiles, afin de consolider sa position dominante sur le marché de la recherche générale en ligne.

Dans ce dernier domaine, si la DG COMP a les moyens d'examiner et de sanctionner les éventuelles pratiques abusives des plateformes, qu'il s'agisse d'abus d'exclusion ou d'exploitation, l'enjeu majeur est celui de sa réactivité au regard notamment de la vitesse à laquelle les entreprises qui opèrent dans ce domaine acquièrent des pouvoirs de marché.

1.1.3. Le régime des aides d'État, singularité de l'UE, a récemment évolué pour limiter le nombre de dossiers soumis à notification et favoriser les grands projets innovants

À côté de ces missions traditionnellement dévolues aux autorités de concurrence, la DG COMP est également compétente en matière d'aides d'État. Il s'agit d'une spécificité de l'Union qui poursuit trois objectifs :

- ◆ un objectif premier de **réalisation du marché intérieur** imposant notamment l'harmonisation des conditions de concurrence et des modalités de soutien aux entreprises entre États membres ;
- ◆ un objectif incident de **limitation des externalités transfrontalières négatives** entre États membres ;
- ◆ un **objectif budgétaire**, qui ne relève pas du bon fonctionnement du marché intérieur : le contrôle supranational réalisé par la Commission en matière d'aides d'État s'inscrit à cet égard dans les échanges avec les gouvernements pour le respect des règles budgétaires communes et pour limiter les dépenses publiques inefficaces.

1.1.3.1. Le traité pose un principe d'interdiction des aides d'État dans la mesure où elles risquent de fausser la concurrence

Les articles 107 à 109 du TFUE posent un principe général d'interdiction des aides d'État, lorsqu'elles risquent de fausser la concurrence³⁰. De fait, les aides d'État sont présumées incompatibles avec le marché intérieur sous réserve des catégories d'aides déclarées compatibles par dérogation au principe général. Les exceptions prévues visent à pallier les défaillances du marché et à promouvoir des objectifs d'intérêt commun générant des externalités positives.

La compatibilité des aides d'État avec le marché s'apprécie au regard du TFUE mais également du droit dérivé des aides d'État élaboré par la Commission et décliné principalement dans deux séries d'instruments juridiques : les règlements fixant les règles applicables en matière de compatibilité des aides avec le marché intérieur³¹ et les lignes directrices, « encadrements », ou autres communications de la Commission précisant les critères à l'aune desquels elle entend apprécier la compatibilité des aides.

³⁰ L'article 107 §1 TFUE dispose que, sauf dérogations prévues par les traités, « sont incompatibles avec le marché intérieur, dans la mesure où elles affectent les échanges entre États membres, les aides accordées par les États ou au moyen de ressources d'État sous quelque forme que ce soit qui faussent ou menacent de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions ».

³¹ On distingue, parmi les règlements, la réglementation générale, qui se compose du règlement général d'exemption par catégorie (RGEC) n° 651/2014 et du règlement n°1407/2013 relatif aux aides *de minimis*, de la réglementation

Encadré 3 : La qualification d'aide d'État

Pour qu'une mesure soit qualifiée d'aide d'État, quatre critères cumulatifs, que la Commission apprécie de manière extensive, doivent être remplis :

- l'existence d'une aide publique imputable à l'État ;
- la présence d'un avantage sélectif, c'est-à-dire favorisant certaines entreprises, productions ou territoires. C'est souvent l'absence de sélectivité qui permet d'échapper à la qualification d'aide d'État puisque, sur cette base, sont exclues du champ d'application de l'article 107 les mesures dites « générales » de soutien à l'économie ou les mesures prises par une entité publique agissant « comme un opérateur privé en économie de marché » ;
- un effet sur la concurrence au sein du marché intérieur, même limité à l'État membre ;
- un impact sur les échanges intra-UE, critère généralement présumé rempli dès lors que les trois premiers critères le sont.

Source : Mission.

En application de l'article 108 § 3 TFUE, toute aide nouvelle ou toute modification d'une aide existante doit être notifiée par l'État et autorisée par la Commission, avant sa mise en œuvre, sans quoi elle est considérée comme illégale, ce qui ne préjuge d'ailleurs pas de son éventuelle compatibilité avec le traité. Certaines aides sont, cependant, exemptées de l'obligation de notification (les aides « existantes » au sens du règlement de procédure n°659/1999 modifié, les aides *de minimis* et les aides qui remplissent les conditions posées par le règlement général d'exemption par catégorie - RGEC).

De fait, il convient d'opérer une distinction entre :

- ◆ les aides « individuelles », octroyées ponctuellement à une ou plusieurs entreprises bénéficiaires, qui doivent dans la plupart des cas faire l'objet d'une notification ;
- ◆ les régimes d'aides, s'inscrivant dans le cadre du RGEC révisé en 2014³², sur le fondement desquels des mesures d'aides ponctuelles pourront être octroyées, sans notifications, à plusieurs bénéficiaires non encore déterminés ni individualisés.

Afin d'anticiper d'éventuelles difficultés liées au contenu du projet d'aide ou de régime, la Commission a mis en place une phase de « pré-notification », qui permet une évolution des dispositifs soumis avant qu'ils ne soient figées et ouvrant droit à une procédure dite « simplifiée ». Cette phase de pré-notification, qui prend la forme d'échanges informels avec les services de la Commission et qui peut durer plusieurs mois, fait depuis 2009 l'objet d'une formalisation³³, dont les administrations concernées soulignent la lourdeur.

1.1.3.2. Ce cadre juridique a été revu et modernisé pour faire de l'exemption la règle et favoriser le financement de grands projets innovants

Le processus de modernisation des aides d'État s'est traduit par la refonte de la plupart des textes encadrant les critères de compatibilité pour faire passer la Commission d'une logique de contrôle *a priori* à une logique de contrôle *a posteriori*, en contrepartie d'obligations accrues

spécifique à l'agriculture et à la forêt, à la pêche et à l'aquaculture. D'autres règlements, qui traitent des aides d'État, précisent les dispositions en vigueur en matière d'habilitation et de procédure.

³² Règlement (UE) n° 651/2014 de la Commission du 17 juin 2014 déclarant certaines catégories d'aides compatibles avec le marché intérieur en application des articles 107 et 108 du traité.

³³ Code de bonnes pratiques pour la conduite des procédures de contrôle des aides d'État.

Rapport

en termes de transparence (pour les régimes exemptés dont le budget annuel dépasse 150 M€) et d'évaluation (pour les aides d'un montant supérieur à 500 000€) :

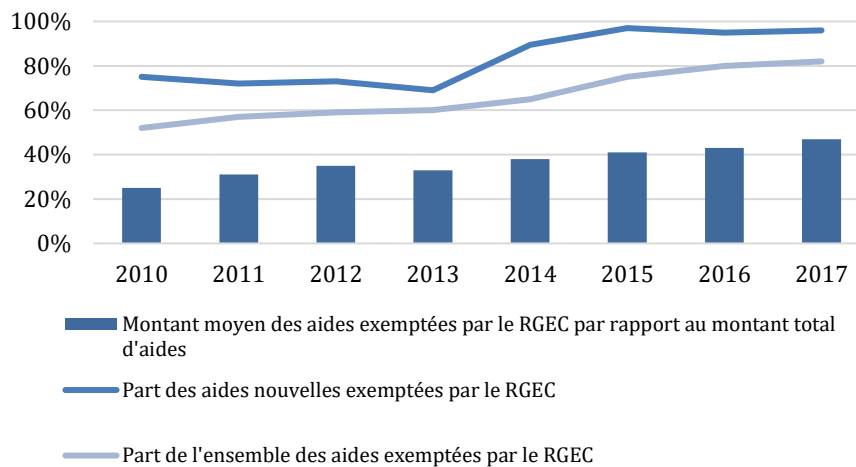
- ◆ le RGEC a été substantiellement modifié avec l'entrée en vigueur le 1er juillet 2014 du règlement (UE) 651/2014 du 17 juin 2014. Il étend le règlement (CE) 800/2008 qui le précédait³⁴, relève les plafonds des aides admissibles et assouplit leur encadrement ;
- ◆ le règlement *de minimis* a également été revu. À l'issue de sa révision, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2014, il n'exclut plus les entreprises en difficultés de son champ d'application³⁵.

La réforme du RGEC a eu pour conséquence une augmentation significative de la part des aides exemptées (cf. graphique 1) :

- ◆ depuis 2015, c'est le cas de plus de 96 % des nouvelles aides (74 % pour la France), soit une augmentation de 28 points par rapport à l'année 2013 ;
- ◆ en 2017, 87 % des aides ont fait l'objet d'une exemption (62 % pour la France) ;
- ◆ en termes de dépenses, 48 % des montants d'aides octroyées relevant du régime des aides d'État, bénéficiaient de l'exemption (32 % pour la France).

Le recours au RGEC est très fort dans certains secteurs : plus de 80 % des dépenses d'aides d'États pour la formation, la R&D et le développement régional tombent sous le régime du bloc d'exemption³⁶.

Graphique 1 : Exemption des aides d'États par le RGEC (2010-2017)



Source : Mission sur la base des données transmises par la Commission européenne.

Une analyse du RGEC centrée sur la France fait apparaître des taux d'exemption plus faible que la moyenne européenne, pouvant traduire une conception de nos dispositifs de soutien qui ne tient que trop partiellement compte du cadre réglementaire européen, dans la lignée du

³⁴ Il étend le règlement 800/2008 au secteur des infrastructures sportives, au développement de cluster innovants, au développement d'innovations organisationnelles et procédurales, au domaine culturel, à de nouvelles formes d'aides sociales qui visent à développer l'autonomie de la personne et à améliorer son adaptation à l'environnement de travail. Une nouvelle extension adoptée le 14 juin 2017 a étendu le régime aux aéroports régionaux et aux ports.

³⁵ Règlement (UE) n°1407/2013 de la Commission, du 18 décembre 2013, relatif à l'application des articles 107 et 108 du TFUE aux aides *de minimis*. Il remplace le règlement (CE) 1998/2006 du 15 décembre 2006.

³⁶ State Aid Scoreboard 2018, Commission Européenne.

constat déjà dressé en juin 2015 par l'Inspection générale des finances dans un rapport sur les aides d'État qui relevait une sous-utilisation par la France des régimes d'exemption³⁷.

Dans le même temps, **la Commission a adopté une communication sur les projets importants d'intérêt européen commun** (PIIEC)³⁸, établissant les conditions auxquelles les États membres peuvent soutenir des projets transnationaux d'importance stratégique pour l'UE au sens de l'article 107, paragraphe 3, point b), du TFUE.

Ce dispositif spécifique en matière d'aides d'État vise à encourager les États membres à soutenir des projets qui contribuent clairement à la croissance économique, à l'emploi et à la compétitivité de l'Europe. Il constitue potentiellement le socle d'une politique industrielle européenne à construire.

En effet si la communication de la Commission date de juin 2014, son application n'était, jusqu'ici utilisée que dans le domaine des infrastructures. C'est ainsi que la Commission a autorisé, en décembre 2018, pour la première fois dans un secteur technologique, le projet de la France, de l'Allemagne, de l'Italie et du Royaume-Uni d'accorder un soutien public de 1,75 Md€ à un projet conjoint de recherche et d'innovation dans le domaine de la microélectronique³⁹. D'autres projets sont en cours d'élaboration et notamment un portant sur la conception et la production de cellules et modules de batteries de nouvelle génération pour les véhicules électriques.

1.2. Notre politique de la concurrence est mise en œuvre de manière plus stricte que dans les pays tiers et plus contraignante en matière d'aides d'État alors que l'UE doit faire face à la montée en puissance de la Chine et aux défis soulevés par le numérique

1.2.1. Si la politique de la concurrence a rempli ses objectifs d'harmonisation du marché intérieur, elle est mise en œuvre de manière plus stricte en Europe que par nos concurrents

1.2.1.1. Le droit de la concurrence semble avoir été appliqué de manière plus stricte en Europe qu'aux États-Unis durant ces dernières années

Divers travaux mettent en évidence une évolution contrastée de l'intensité concurrentielle entre les États-Unis et l'Europe au cours de la période récente. Tandis que la concentration a augmenté aux États-Unis durant les vingt dernières années⁴⁰, notamment dans les secteurs non exposés à la concurrence internationale, en Europe, cette évolution est moins nette, le degré de concentration de l'économie comme les prix y étant relativement stables.

³⁷ Rapport n° 2014-M-094-02 de l'IGF.

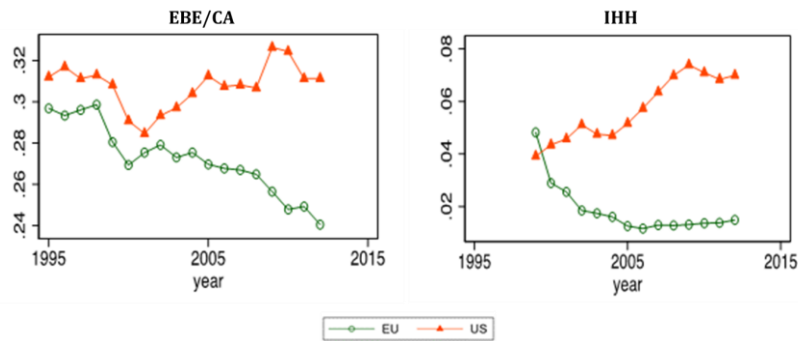
³⁸ Communication de la Commission 2014/C 188/02 précisant les critères relatifs à l'analyse de la compatibilité avec le marché intérieur des aides d'État destinées à promouvoir la réalisation de projets importants d'intérêt européen commun.

³⁹ http://europa.eu/rapid/press-release_IP-18-6862_fr.htm.

⁴⁰ Voir Gutierrez G., Philippon T. (2017): « *Declining Competition and Investment in the US* » NBER Working Paper N° 23583. Gutierrez G., Philippon T. (2018) : « How EU Markets Became More Competitive Than US Markets : A Study of Institutional Drift », NBER Working Paper N° 247000 ; Bajgar M., Berlingieri G., Calligaris S., Criscuolo C., Timmis J.(2019) : « *Industry Concentration in Europe and North America* », OECD Productivity Working Papers, 2019-18, OECD Publishing.

Rapport

Figure 3 : Évolution des marges (à gauche) et de la concentration (à droite) aux États-Unis et en Europe depuis 1995⁴¹



*Source: Gutiérrez et Philippon (2017). * Le graphique de gauche décrit l'évolution au cours du temps du ratio de l'excédent brut moyen d'exploitation des entreprises des secteurs concernés à leur chiffre d'affaires. De fait, il traduit les marges dégagées par les entreprises. Le graphique de droite décrit l'évolution au cours du temps de l'indice d'Herfindahl-Hirschmann (IHH), utilisé par les autorités de concurrence et qui mesure la concentration des marchés. Cet indice (ici composite pour représenter une concentration industrielle moyenne dans l'industrie de la zone concernée) est établi en additionnant les carrés des parts de marché des entreprises d'un secteur puis en pondérant ces secteurs (et les pays dans le cas de l'Europe) de manière adéquate. On considère généralement qu'un IHH supérieur à 2 000 traduit une structure de marché concentrée qui présente un risque en matière de concurrence.*

Sans minimiser d'autres facteurs explicatifs de cette tendance (les effets de la crise de 2008, l'absence de règles spécifiques à la régulation des plateformes, etc.), **on peut affirmer qu'elle est aussi la conséquence d'une application plus stricte en Europe qu'aux États Unis de la politique de la concurrence :**

- ♦ du côté américain, cela serait la **conséquence de l'affaiblissement de la politique de la concurrence observée au cours des années 2000** et de la réforme des lignes directrices sur les concentrations en 2010, dont la nouvelle version est considérée comme moins stricte⁴² que les versions antérieures ;
- ♦ du côté européen, l'activisme supérieur de la DG COMP peut notamment s'expliquer par sa **plus forte indépendance à l'égard des interventions du pouvoir politique**, indépendance qui vise à prévenir et neutraliser les stratégies de capture des institutions européennes par les États membres.

L'analyse comparative de cas traités par les autorités américaines et européennes, même si elle date un peu, confirme ce constat. À partir d'un échantillon de fusions européennes et américaines entre 1993 et 2003 – et donc antérieures à la révision du règlement concentrations de 2004 – et en tenant compte des caractéristiques spécifiques à chaque cas, il a été possible de comparer la décision qu'aurait prise l'autre autorité si elle avait dû se prononcer sur le cas en question⁴³. La conclusion de cette analyse est que le contrôle des concentrations était plus strict en Europe, notamment dans le cas de fusions conduisant à une position dominante et dans le cas de parts de marché relativement peu élevées⁴⁴. L'attitude de la DG COMP serait aussi plus répressive que celle des autorités américaines en matière de comportements collusifs.

⁴¹ Cf. Gutierrez G., Philippon T. (2018), op.cit. Concentration et marges dans les cinq industries s'étant le plus concentrées aux États-Unis depuis 1995 : télécom, arts et loisirs, commerce de gros et de détail, autres services et publication d'informations.

⁴² Voir Grullon G., Y. Larkin et R. Michaely (2018): « *Are US Industries Becoming More Concentrated?* », à paraître, *Review of Finance*.

⁴³ Bergman et al. (2010) : « *Comparing Merger Policies in European Union and the United States* », *Rev. Ind. Org.* 305.

⁴⁴ Sur ce sujet, voir aussi Duso T., Gugler K. et Yurtoglu B. (2011) : « *How Effective is European Merger Control ?* », Discussion Paper Series of SFB/TR 15 Governance and the Efficiency of Economic Systems, Free University of Berlin, Humboldt University of Berlin, University of Bonn, University of Mannheim, University of Munich.

Si ces constats tendent à confirmer le caractère plus strict de l'application du droit de la concurrence dans l'UE, cela aurait également abouti à une concentration, à des marges et à des prix plus élevés aux États-Unis qu'en Europe.

1.2.1.2. Plusieurs facteurs peuvent expliquer ce phénomène

La Commission se singularise, tout d'abord, par une tendance plus forte que d'autres autorités à conditionner ses autorisations de concentration à des mesures compensatoires fortes et de nature principalement structurelle.

La Commission précise que l'efficacité des remèdes comportementaux sera appréciée à l'aune des remèdes structurels, utilisés comme critère de référence : selon elle, seuls ces derniers permettent « d'empêcher durablement les problèmes de concurrence qui résulteraient de la concentration et, en outre, ne nécessitent pas de mesures de surveillance à moyen ou long terme ⁴⁵ ». Dans les faits, lorsque la Commission identifie des problèmes de concurrence, les entreprises se voient donc la plupart du temps contraintes de céder des actifs pour y remédier. Ainsi, **sur l'ensemble des cas approuvés sous conditions en 2017 et 2018, moins de 20 %⁴⁶ ont fait l'objet d'engagements comportementaux dans l'UE, contre 80 % en Chine** sur la même période⁴⁷.

Ces engagements constituent parfois des concessions très fortes imposées aux entreprises avec le **risque de contraindre des acteurs européens à se dessaisir d'activités ou d'actifs stratégiques au profit de concurrents extra-européens**. Au total, depuis 2010, cette situation s'est présentée dans près de la moitié des cas⁴⁸, comme ce fut le cas notamment avec la récente cession de l'activité de modules de sécurité matériels (HSM) du français Thales à son concurrent américain Entrust Datacard en février 2019⁴⁹.

Encadré 4 : Les remèdes comportementaux

Aux fins de corriger les distorsions de concurrence engendrées par une concentration, les parties peuvent proposer à la Commission des engagements en contrepartie de l'autorisation de l'opération. Ces engagements ou « remèdes » peuvent être de nature structurelle (généralement des cessions d'activités) ou comportementale : modification de contrats de long terme, ouverture d'une technologie, d'une infrastructure, d'une ressource ou d'un réseau à un concurrent, suppression de liens avec les concurrents ou tout autre type de contraintes sur les pratiques commerciales du futur ensemble.

Ces remèdes comportementaux présentent l'avantage d'être réversibles et adaptables suivant l'évolution du marché. Par exemple, le 22 juin 2017 dans sa décision n°17-DCC-92 portant réexamen des injonctions de la décision relative à l'opération *Canal Satellite – TPS*, l'autorité de la concurrence française a allégé les injonctions qui avaient été imposées au groupe Canal en 2012, au motif que l'arrivée de concurrents comme Netflix ou Amazon avait affaibli la position dominante de la chaîne.

Source : Mission.

⁴⁵ Communication concernant les mesures correctives recevables conformément au règlement (CE) n°139/2004 du Conseil et au règlement (CE) n°802/2004.

⁴⁶ Un chiffre légèrement inférieur à la tendance de 25 % constatée depuis 2010.

⁴⁷ Sur dix cas approuvés sous conditions en 2017 et en 2018, huit ont fait l'objet d'engagements comportementaux en Chine : Dow/DuPont (2017), Broadcom/Brocade (2017), HP/Samsung (2017), Agrium/Potash (2017), Maersk Line/Hamburg Süd (2017), Bayer/Monsanto (2018), Luxottica/Essilor (2018) et Linde/Praxair (2018).

⁴⁸ 41 cessions effectuées à la suite d'engagements structurels ont conduit à la vente d'actifs ou d'activités à des acteurs extra-européens sur 83 opérations pour lesquelles les données sont disponibles.

⁴⁹ <https://www.thalesgroup.com/fr/group/investisseurs/press-release/thales-signé-accord-definitif-ceder-son-activite-gp-hsm-entrust>.

Deuxièmement, la CJUE exerce un contrôle renforcé des décisions de concentration qui accroît les contraintes pesant sur la DG COMP, ce qui tient à au moins deux éléments :

- ◆ les décisions successives de la CJUE revenant sur les rejets prononcés par la Commission en 2002 dans les affaires *Airtours/First Choice*, *Schneider/Legrand* et *Tetra-Laval/Sidel*, ont conduit la DG COMP à alourdir les obligations en termes de transmission de données et d'analyses imposées aux parties ;
- ◆ la publication de l'ensemble des décisions de la DG COMP (seulement les décisions de refus aux États-Unis) et la jurisprudence de la Cour⁵⁰ faisant reposer sur la Commission la charge de prouver qu'une décision d'autorisation de concentration ne soulève pas de sujets de concurrence. Cela oblige la Commission à un luxe de détails notamment sur des éléments ne posant *a priori* pas de problèmes de concurrence. Par conséquent, ces phénomènes ont conduit à une inflation des développements et du nombre de pages des décisions. Les cas complexes comptent généralement plus de 500 pages, ce qui est trois ou quatre fois plus qu'au tout début des années 2000⁵¹.

S'agissant plus précisément des cas de concentrations verticales, l'analyse des autorités américaines est réputée plus souple que celle de la DG COMP, notamment dans des cas similaires⁵², la FTC ignorant généralement les « effets verticaux » de ces rapprochements, contrairement à la DG COMP.

Enfin, et même si cela n'a pas de lien direct avec le degré de concentration de ces deux économies, il est frappant de constater que **nos concurrents, la Chine et, dans une moindre mesure, les États-Unis disposent, en l'absence d'un cadre réglementaire équivalent à notre régime des aides d'États, d'une grande liberté pour développer des filières et favoriser l'implantation d'activités sur leur sol** à grand renfort de soutien public. C'est par exemple le cas dans le domaine des semi-conducteurs⁵³ ou des batteries. Dans ce dernier secteur, à titre d'exemple, 2,4 Md des 787 Md \$ du plan de relance de l'économie américaine de 2009 ont été fléchés vers la filière des cellules de batteries.

S'il est difficile d'établir un contrefactuel pour déterminer si les aides accordées par nos concurrents auraient pu l'être sous un régime tel que celui en vigueur au sein de l'UE, une étude commanditée par la DG Recherche et Innovation (R&I) a été conduite sur ce sujet dans le domaine de la R&D⁵⁴. Elle s'appuie sur l'analyse de huit cas dans lesquels des entreprises ayant reçu des financements publics ont implantés leur centre de R&D en Chine, au Japon, en Corée du Sud et aux États-Unis. Si cet échantillon ne permet pas de tirer des conclusions définitives sur le régime d'aides en vigueur dans l'UE, il est intéressant de noter que dans sept cas sur huit l'aide en question n'aurait vraisemblablement pas été jugée compatible avec le droit de l'UE.

⁵⁰ *Impala c. Commission*, 13 juillet 2006, T-464/04 et *Bertelmann et Sony c. Impala*, 10 juillet 2008, C-413/06.

⁵¹ *Real review timetables under the EU merger regulation*, Christopher Cook, 2017, Concurrences.

⁵² Dans le cas *Abbott Laboratories/Alere* de 2017, la FTC est parvenue aux mêmes conclusions que la DG COMP en ce qui concerne les effets horizontaux, mais n'a pas évoqué d'effets de forclusion potentiels.

⁵³ Le *World Semiconductor Council* comparait dans une étude d'août 2018 (antérieure à la conclusion du PIIEC microélectronique et donc ne prenant pas en compte les montants alloués dans le cadre de ce projet) les programmes régionaux d'investissements dans le monde. Les montants investis dans l'UE représentaient alors environ un tiers des montants américains (dont une partie, financée par la DARPA, ne figuraient pas dans le montant présenté, pour des raisons de confidentialité) et moins d'1/50^{ème} des montants chinois.

⁵⁴ *State aid support schemes for RDI in the EU's international competitors in the fields of Science, Research and Innovation*, Bird & Bird, novembre 2015.

1.2.2. Face à l'émergence de la Chine et au défi du numérique, il est nécessaire de se poser la question de l'efficacité et de l'agilité des outils de la politique de concurrence et sa place dans le jeu institutionnel européen

Le cadre juridique européen en matière de concurrence a près de quinze ans, et depuis sa dernière révision, l'économie mondiale a connu de profonds bouleversements. La politique de concurrence est aujourd'hui confrontée à deux grands types de défis :

- ◆ alors que la Chine assume une politique industrielle offensive, bénéficiant du soutien de la puissance publique, et constitue des champions nationaux, demain mondiaux, face auxquels l'UE doit mieux s'armer (cf. 1.2.2.1) ;
- ◆ l'essor des plateformes, essentiellement chinoises et américaines, dont la nature même repose sur l'acquisition de positions dominantes difficiles à contester, nécessite de s'adapter à ces nouveaux marchés (cf. 1.2.2.2).

1.2.2.1. Dans un contexte de tensions commerciales internationales, la politique de la concurrence européenne est confrontée à la montée en puissance d'acteurs émergents, notamment chinois, qui ne jouent pas selon les mêmes règles du jeu

Le Conseil européen des 21 et 22 mars 2019 a été l'occasion de rappeler la priorité de l'UE pour assurer une concurrence loyale au sein du marché unique et au niveau mondial⁵⁵. De ce point de vue, l'émergence de la Chine et l'élargissement de son réseau d'influence notamment à plusieurs membres de l'Union, constitue un défi pour la politique de concurrence européenne.

La montée en puissance économique de la Chine s'inscrit dans un mouvement global de translation du centre de gravité de l'économie mondiale vers l'Asie⁵⁶. Cet essor est notamment porté par l'enrichissement de sa classe moyenne et par un marché intérieur de plus de 1,4 Md de personnes. Mais la stratégie chinoise repose surtout sur une planification économique méthodique (« Made in China 2025 », « route de la Soie », etc.) et très ambitieuse, en termes de conquête de parts de marché notamment. À titre d'exemple, alors qu'aucune entreprise chinoise ne figurait dans les dix premiers producteurs mondiaux de panneaux solaires en 2004, on en compte désormais sept.

L'État y joue, de fait, un rôle prépondérant en s'appuyant sur :

- ◆ la **présence d'entreprises d'État qui mettent en œuvre l'agenda** économique du gouvernement chinois⁵⁷. Ces entreprises, en particulier celles relevant du gouvernement central, bénéficient d'un statut particulier qui les exempte, en pratique, du contrôle des concentrations⁵⁸. Par exemple, la fusion entre les deux géants télécoms China Unicom et China Telecom en 2009 n'a pas été notifiée aux autorités de la concurrence ;
- ◆ un **système financier très dépendant des institutions publiques**, ce qui complique l'identification précise des canaux de financements et des formes de soutien, les subventions aux banques « ruisselant » jusqu'aux acteurs industriels ;

⁵⁵ Conclusions du Conseil européen du Conseil des 21 et 22 mars 2019.

⁵⁶ En un peu plus de dix ans, la Chine a quasiment rattrapé l'UE sur le plan économique. Ainsi, alors qu'en 2005 l'économie européenne, dans son périmètre actuel, représentait environ six fois l'économie chinoise, le rapport s'est presque équilibré en 2018 (13 500 Md€ pour l'UE à 27 et 11 400 Md€ pour la Chine).

⁵⁷ Entre 25 et 30% de la production industrielle chinoise dépend de ces entreprises.

⁵⁸ Plusieurs raisons expliquent cela : (i) les dirigeants de ces entreprises de niveau national sont protocolairement de rang équivalent voire supérieur au Ministre en charge de la concurrence ; (ii) les projets de fusion entre entreprises d'État sont approuvés à un échelon supérieur en fonction des priorités de politique industrielle.

Rapport

- ◆ divers mécanismes de soutiens et de contraintes publiques⁵⁹ facilitant l'émergence de géants nationaux (mais également d'entreprises dites « zombies », c'est-à-dire ne devant leur survie qu'aux subventions) ;
- ◆ **des restrictions en matière d'accès à la commande publique** pour les entreprises non chinoises et des barrières aux investissements étrangers (exigences de contenu local, transferts de technologie forcés, traitement préférentiel des entreprises chinoises, etc.) ;
- ◆ **une stratégie de fixation de normes et de spécifications techniques**, notamment dans les technologies émergentes où la Chine entend s'affirmer comme un leader mondial, afin d'imposer à terme des standards internationaux qui constitueront un cadre avantageux pour les entreprises chinoises.

Malgré l'absence de transparence et les difficultés à recueillir de l'information quantitative, les distorsions économiques liées au subventionnement public sont bien documentées dans certains secteurs comme l'aluminium⁶⁰. *A contrario*, bien que les transferts forcés de technologie semblent être une réalité dans de nombreux secteurs, ils restent difficiles à prouver en raison de leur caractère indirect et non-réglé.

Alors que le développement du marché intérieur chinois devrait offrir de nouvelles opportunités à nos entreprises, l'émergence de la Chine, du fait du maintien de fortes barrières à l'entrée⁶¹ et en l'absence de *level playing field*⁶², représente une menace. Il apparaît donc que la réussite de la stratégie de la Chine se fera, en l'absence de réaction, au détriment notamment des intérêts de l'économie européenne.

Dans un contexte d'accroissement des tensions internationales et de non coopération des grandes puissances commerciales, ces pratiques constituent un défi pour l'UE et plus particulièrement pour sa politique de concurrence – mais également pour sa politique commerciale :

- ◆ la taille et la puissance financière de certaines sociétés - chinoises mais aussi issues d'autres pays comme la Russie et les Émirats Arabes Unis - en font des **acteurs dominants potentiels, capable de se projeter en peu de temps sur le marché européen**, qu'ils soient déjà présents sur le marché intérieur ou non, sans qu'il soit pour autant aisé pour les autorités de concurrence d'étayer cette impression générale par des faits ;
- ◆ **les pratiques de subventionnement massif** de certains États, en l'absence de « *level playing field* » au niveau mondial et d'extra-territorialité du régime des aides d'États en vigueur au sein de l'Union :
 - accroissent leur force de frappe et la rapidité de leur possible arrivée sur le marché européen sans qu'il soit possible de le documenter de manière précise ;

⁵⁹ Par exemple, dans le domaine de l'aluminium, l'instauration de taxes à l'export sur l'aluminium a favorisé les surcapacités d'aluminium primaire, permettant aux grandes entreprises exportatrices de transformation de bénéficier d'intrants à moindre coût.

⁶⁰ Le rapport de l'OCDE (janvier 2019) "*Measuring distortions in international markets: the aluminium value chain*", *OECD Trade Policy Papers, No. 218, OECD Publishing*, détaille ainsi la manière dont la Chine s'est imposée comme le leader mondial de la production d'aluminium sur l'ensemble des segments de la chaîne de valeur, en pointant notamment la manière dont le soutien gouvernemental à cette industrie a engendré d'importantes surcapacités.

⁶¹ Par exemple, dans le domaine aéronautique, même si les autorités chinoises ont certifié l'Airbus A350-900 en juillet 2018, les négociations pour un accord bilatéral sur la sécurité de l'aviation civile (BASA), définissant un cadre et des procédures pour faciliter la reconnaissance mutuelle des certificats entre l'Agence européenne de la sécurité aérienne (EASA) et son homologue chinoise (CAAC), entamées en 2016, sont toujours infructueuses.

⁶² Le concept de *level playing field* fait référence à un terrain de jeu qui ne favorise aucune des équipes en présence. Métaphoriquement, le terrain est « à niveau » lorsqu'aucune interférence (des aides d'États massives ou des pratiques distorsives de concurrence) n'affecte la capacité des joueurs à se mesurer dans des conditions équitables.

- constituent un avantage comparatif réel au profit de ces entreprises pour la conquête de marchés internationaux, la sophistication des mécanismes de subventions ne permettant pas toujours de les faire tomber au motif de leur incompatibilité avec les règles de l'Organisation mondiale du commerce (OMC).

1.2.2.2. L'essor de l'économie numérique et d'acteurs puissants et protéiformes pose de nouveaux défis aux autorités de concurrence, lesquelles ont toutefois montré leur capacité d'adaptation

Le second défi auquel doit faire face la politique de la concurrence est celui de **la digitalisation de l'ensemble de l'économie et de l'essor des plateformes numériques**, considérés comme la troisième révolution industrielle. Ces enjeux ont été sources de changements radicaux pour la société comme pour l'économie : modèles d'affaires aisément déployés à l'échelle mondiale en un temps très ramassé, remise en cause des modèles d'affaires traditionnels, cycles d'innovations courts, ubiquité de l'offre de biens et services, porosité des frontières entre activités gratuites et marchandes, formes renouvelées de concurrence par l'innovation et la qualité plutôt que par les prix.

Les caractéristiques de ces plateformes soulèvent une série d'enjeux pour les autorités de concurrence.

En effet, l'économie numérique a pour caractéristique principale de conduire à l'émergence, souvent rapide, d'acteurs dominants et d'entretenir des « effets de réseau », puisque la qualité du service que rendent les plateformes dépend de l'étendue de leur base d'utilisateurs et des données qu'ils génèrent. En réduisant le coût des transactions pour l'utilisateur et en réalisant un meilleur appariement des deux côtés du marché, ces effets de réseaux, qu'ils soient directs⁶³ ou indirects⁶⁴, ont pour conséquence principale de favoriser la grande taille et donc la concentration du secteur selon un effet « boule de neige » avec deux effets notables en matière de concurrence :

- ♦ la grande taille des plateformes, le caractère protéiforme de leurs activités et les fortes synergies qu'elles parviennent à créer entre celles-ci encouragent **la survenance d'effets congloméraux**, c'est-à-dire de cas où l'entreprise est en mesure d'augmenter ses activités sur un segment de son activité en jouant du pouvoir de marché qu'elle détient sur un autre produit ou marché. Par exemple, Google qui était d'abord présent sur l'activité de recherche généraliste de contenus a ensuite pu étendre son activité aux moteurs de recherche verticaux (comme Google Shopping) ;
- ♦ **cette propension à la grande taille entraîne une plus forte probabilité des abus de position dominante.**

Pour faire face à ces enjeux, la politique de la concurrence peut s'appuyer sur **un corpus réglementaire souple** dont les concepts peuvent évoluer et s'adapter à de nouvelles pratiques. Pour preuve :

- ♦ la réglementation actuelle n'a pas empêché la Commission d'infliger à Google une amende de 2,42 Md€ pour avoir abusé de sa position dominante sur le marché des

⁶³ Les effets de réseau directs apparaissent lorsque chaque utilisateur du réseau bénéficie du raccordement au réseau d'autres utilisateurs « du même type ». Dès lors, l'utilité qu'un utilisateur retire du service croît avec le nombre de personnes connecté. L'exemple topique est celui d'une messagerie instantanée comme *WhatsApp*.

⁶⁴ Les effets de réseau indirects apparaissent lorsque plusieurs catégories d'utilisateurs interagissent sur des plateformes mettant en relation plusieurs types d'acteurs, dans un marché « multiface », comme des acheteurs multiples et des vendeurs multiples. Amazon, Uber ou Google (entre utilisateurs du moteur de recherche et annonceurs) en sont des exemples.

Rapport

moteurs de recherche en favorisant son propre service de comparaison de prix, Google Shopping, dans ses résultats de recherche et en rétrogradant ceux de ses concurrents⁶⁵ ;

- ◆ à défaut d'avoir une fiscalité harmonisée et adaptée aux pratiques des géants du numérique au niveau européen, la Commission s'est appuyée sur les règles relatives aux aides d'État pour faire cesser des pratiques distorsives de concurrence impliquant des GAFAs et afin d'assigner l'Irlande devant la CJUE pour non récupération de 13 Md€ de bénéfices fiscaux accordés illégalement à Apple⁶⁶.

Il n'en demeure pas moins que la digitalisation de l'économie, et notamment la complexité de ses instruments et de ses modèles d'affaires, pose des problèmes plus spécifiques aux autorités de concurrence dont l'intervention dans ce domaine complète celle des régulateurs sectoriels et des dispositions réglementaires spécifiques au numérique⁶⁷.

Alors que les ressources, humaines et en compétences ciblées sur ces sujets, sont limitées au sein de la DG COMP⁶⁸, certains phénomènes nécessitent, *a minima*, de se poser la question de l'évolution des outils et des pratiques de la Commission alors que :

- ◆ **la présence des algorithmes rend les comportements opaques et complexes à analyser** et que la taille des acteurs et l'explosion des échanges digitaux nécessitent de collecter et de traiter un nombre colossal de données : 5,2 téraoctets de données regroupant 1,7 Md de recherches dans le cadre du dossier Google Shopping par exemple ;
- ◆ **l'accélération du rythme d'évolution de la vie des affaires et des marchés appelle un traitement rapide et dynamique des dossiers ;**
- ◆ le développement des entreprises numériques par croissance externe voire par des acquisitions prédatrices ou « *killer acquisitions* » complexifie la tâche des autorités dans un marché où :
 - l'exploitation des données et les modèles d'affaires fondés sur la gratuité reconfigurent l'appréciation que l'on se fait généralement de la « valeur » d'une entreprise. Par exemple, l'acquisition par Facebook de l'application WhatsApp (400 millions d'utilisateurs en 2014 mais un chiffre d'affaires, à l'époque estimé par *Forbes*, d'une vingtaine de millions de dollars seulement) pour un montant de 19 Md\$ n'avait pas été examiné par la Commission ;
 - les start-ups peuvent avoir intérêt à se faire racheter par des acteurs qui disposent de moyens quasi-illimités d'acquisitions^{69 70}.

Ultime difficulté pour la Commission, ces problèmes interagissent avec d'autres enjeux sur lesquels la politique de la concurrence n'est pas toujours la mieux placée pour agir directement : la question de l'utilisation des données, du respect de la vie privée, des effets sur la qualité de l'information. Tous ces sujets posent des questions de souveraineté accentuées par le fait que les leaders du numérique sont américains (Google, Amazon, Facebook, Apple, Microsoft) et chinois (Alibaba, Baidu, Tencent) et non européens.

Au total, **il apparaît nécessaire de conserver un contrôle sur ces acteurs quasi-systémiques, tout en favorisant l'émergence d'acteurs européens**. La mission note, par ailleurs, les réflexions en cours sur une régulation sectorielle qui aurait l'avantage de mobiliser

⁶⁵ http://europa.eu/rapid/press-release_IP-17-1784_fr.htm

⁶⁶ http://europa.eu/rapid/press-release_IP-17-3702_fr.htm

⁶⁷ Par exemple, l'adoption du RGPD a une influence significative sur les conditions de la concurrence en Europe.

⁶⁸ Le prochain budget annuel de l'UE prévoit une ligne de crédits visant à recruter au sein de la DG COMP des *data scientists* et à doter la direction de moyens en adéquation avec les enjeux numériques.

⁶⁹ À titre d'exemple, 270 Md\$ de trésorerie pour Apple en 2017.

⁷⁰ Depuis 2010, d'après les informations disponibles publiquement, Google aurait pris des participations dans 111 start-ups, Apple dans 39, Facebook dans 53, Twitter dans 38, Amazon dans 31 et Microsoft dans 44.

Rapport

des instruments adaptés au numérique et, en particulier, aux firmes dominantes dans ce domaine, mais dont l'impact sur l'innovation devrait être évalué.

Dans ce contexte, la France et d'autres États membres, comme l'Allemagne ou l'Autriche, dans le cadre de sa présidence du Conseil au deuxième semestre de l'année 2018, ont affirmé leur souhait de promouvoir une stratégie industrielle intégrée, durable et compétitive à l'échelle mondiale. C'est pourquoi le Conseil a invité la Commission « à présenter, d'ici la fin de 2019, une vision à long terme pour l'avenir industriel de l'UE, assortie de mesures concrètes destinées à la mettre en œuvre ».

Sans remettre en question l'existence des règles de concurrence qui ont présidé à la mise en œuvre du marché intérieur, **il convient de penser des modalités de cohabitation plus efficace de nos règles de concurrence avec une ambition industrielle européenne** (écosystème économique et juridique favorable à l'émergence de « champions », soutien à l'innovation de rupture, reconversion de filières industrielles en difficulté) dans le but :

- ◆ de défendre la souveraineté économique européenne qui pourrait être définie comme notre capacité de production de certains composants clés pour notre industrie et le fait de garder la main sur des infrastructures essentielles qu'elles soient physiques ou immatérielles ;
- ◆ de créer ou de maintenir des emplois industriels au sein de l'UE ;
- ◆ de défendre à plus long terme les intérêts des consommateurs, menacés par l'entrée non anticipée d'acteurs de pays tiers sur le marché européen ;
- ◆ d'améliorer les performances à l'export des entreprises concernées et l'équilibrage de notre compte courant.

Pour répondre à tous ces enjeux, la politique commerciale, la mise en œuvre d'une véritable stratégie industrielle européenne ou la régulation sectorielle sont des instruments qui peuvent parfois sembler plus efficaces que la politique de concurrence. Mais **pour tenir compte du désalignement persistant des intérêts des États membres et face à la difficulté d'activer certains leviers défensifs, comme le droit antisubventions, ou de promouvoir des règles offensives en matière commerciale, il convient d'explorer les voies d'une évolution de notre politique de la concurrence.**

2. La politique de concurrence européenne et les intérêts stratégiques de l'Union européenne

La série de propositions qui suit ne consiste pas en un assouplissement ou un renforcement des instruments dont dispose la DG COMP mais bien en une évolution de ces outils pour les rendre plus agiles, efficaces et ainsi mieux tenir compte de la mutabilité des objets à contrôler et du contexte économique international, qui n'est pas le même qu'au moment où ces règles ont été édictées.

Se préoccuper des intérêts stratégiques de l'UE lors de la mise en œuvre de la politique de concurrence européenne ne relève pas de la promotion du protectionnisme : c'est le souci de faire valoir une souveraineté et une forme d'indépendance européenne, c'est-à-dire de se donner les moyens de répondre à l'émergence d'acteurs extra-européens et de se doter de leviers pour négocier dans un monde de moins en moins coopératif. Sans réaction de l'UE, ce sont ces acteurs qui dégraderont les conditions de concurrence au sein de l'Union à long terme et capteront les ressources européennes, notamment immatérielles. Ces ressources seront au cœur de la production de richesse de demain avec des conséquences sur nos emplois, notre capacité à faire, mais également sur l'indépendance de nos médias et sur notre vie privée.

2.1. Améliorer les outils et leur mise en œuvre pour les rendre plus agiles et efficaces face aux défis du numérique

La révolution numérique suscite des craintes et soulève des questions spécifiques : l'encadrement du numérique doit tenir compte de ses particularités, sans toutefois créer un « droit sectoriel de la concurrence » ni mettre en place des mécanismes qui brideraient l'innovation et réduiraient les effets pro-concurrentiels bénéfiques pour les consommateurs⁷¹.

2.1.1. Penser des modes de régulation *ad hoc* et faire évoluer nos règles pour tenir compte des nouveaux comportements, notamment des acteurs du numérique

Dans ce contexte, la réflexion sur l'adéquation du droit de la concurrence à ces enjeux est légitime. Les limites de l'application de ce droit transversal, qui ne peut par principe cibler les acteurs du numérique, suscitent beaucoup de débats aujourd'hui et conduisent à penser d'autres modalités de régulation, comme par exemple une régulation proactive asymétrique des acteurs du numérique, sur le modèle mis en place dans le secteur des télécoms.

Une régulation *ex ante*⁷² impliquerait la définition d'un champ d'intervention risquant de déborder de sa cible et pouvant s'avérer coûteuse, tant pour la puissance publique que pour le bon fonctionnement du marché. Néanmoins, la mission reconnaît la nécessité :

- ♦ **d'identifier une catégorie d'acteurs de dimension systémique**, tant d'un point de vue économique que social (discours haineux, *fake news*, accès des PME et des start-ups aux places de marché, protection des données personnelles, cybersécurité, etc.) pour prévenir le risque que font courir ces acteurs d'envergure aux citoyens européens dans leur ensemble ;

⁷¹ Plus grande transparence sur le prix et la qualité des produits et services, accès facilité à des offres concurrentes, ouvertures de nouveaux marchés aux entreprises, réduction des coûts de transaction, développement de nouveaux services, etc.

⁷² Une solution parfois évoquée de « neutralité des terminaux » nécessiterait de faire un choix entre des prix plus bas et une plus grande liberté de choix.

- ◆ **de confier la supervision de ces acteurs à un comité *ad hoc*, disposant de pouvoirs d'investigation et d'intervention** et associant, de ce fait, des agents de la DG COMP aux côtés, notamment, d'agents de la DG CONNECT, de la DG GROW et de la DG HOME. Cette structure, dont il conviendrait de déterminer les modalités d'interaction avec l'observatoire européen des plateformes⁷³, créé en 2018, pourrait disposer par exemple d'un pouvoir d'injonction pour mettre en demeure les plateformes de rendre disponibles certaines données ou d'ouvrir certaines interfaces ;
- ◆ penser les modalités de régulation à partir des cas rencontrés par le droit de la concurrence et en s'appuyant sur une animation et une évolution en continu du dispositif de surveillance. Parmi les obligations envisageables, on notera notamment :
 - l'obligation pour les acteurs systémiques de signaler l'ensemble de leurs acquisitions ;
 - les obligations de transparence, d'interopérabilité et de portabilité des données ;
 - l'obligation imposée à ces acteurs systémiques de donner accès à des tiers (notamment à des petites entreprises) à leurs données pour stimuler l'innovation.

Proposition n° 1 : Créer un comité de supervision des acteurs systémiques du numérique au niveau européen associant des agents de la DG COMP, de la DG CONNECT, de la DG GROW et de la DG HOME et doté de pouvoirs d'investigation et d'instruction.

Cet organe de surveillance doit permettre de combler les défaillances des autorités actuelles, alors que certaines opérations récentes, et notamment le rachat de WhatsApp par Facebook, ont pu faire naître la crainte de l'existence d'un vide juridique dans le cadre du contrôle des concentrations. C'est le cas, par exemple, à l'occasion d'acquisition d'un acteur innovant « naissant » ou n'ayant pas encore monétisé son innovation, phénomène également présent dans le secteur pharmaceutique⁷⁴.

En effet, **les seuils actuels de notification des contrôles menés par la DG COMP sont fondés sur le chiffre d'affaires des entreprises parties à la concentration. Ainsi, pour toutes les opérations ne dépassant pas ces seuils, il n'existe pas d'examen par le biais du contrôle des concentrations**⁷⁵. Trois options sont généralement évoquées pour faire évoluer le droit au niveau européen :

- ◆ un abaissement des seuils en chiffre d'affaires pour capter plus d'opérations, sur le modèle mis en œuvre par l'autorité de la concurrence allemande. Dans la mesure où cette modification des seuils devrait nécessairement s'appliquer à l'ensemble des secteurs, leur calibrage serait complexe : un seuil trop bas entraînerait la notification d'un trop grand nombre d'opérations dont la majorité ne soulèverait aucun problème de concurrence, à l'inverse un seuil trop haut présenterait le risque de rendre le dispositif inefficace ;
- ◆ l'instauration d'un seuil en valeur de la transaction éventuellement assortie d'une présomption anticoncurrentielle réfutable. Cette solution, qui existe déjà en Allemagne, en Suède, au Japon, aux États-Unis et au Canada, répond au fait qu'une valeur de transaction élevée pour une entreprise sans chiffres d'affaires est un premier signal à prendre compte. Un tel système demeure toutefois assez manipulable, le montant de l'acquisition dépendant de la rencontre entre l'acheteur et le vendeur et pouvant être assorti d'autres avantages non financiers. Elle ne permet pas non plus de capter les

⁷³ En avril 2016, un observatoire européen des plateformes a été mis en œuvre pour surveiller les problèmes et perspectives dans l'économie numérique, en vue de permettre à la Commission, le cas échéant, de compléter son arsenal juridique.

⁷⁴ Cunningham, Colleen and Ederer, Florian and Ma, Song, "Killer Acquisitions" (2018).

⁷⁵ Le Brexit risque sur ce point d'accroître le problème dans la mesure où le chiffre d'affaires réalisé au R-U d'entreprises opérant dans l'UE n'étant plus pris en compte, une série d'opérations vont, de fait, sortir du champ de compétences de la DG COMP.

Rapport

opérations, réalisées en dessous d'un certain prix et qui présentent pourtant des problèmes concurrentiels ;

- ♦ la mise en place d'un pouvoir de contrôle *ex post*⁷⁶.

Ce contrôle pourrait cibler les cas (i) dans lesquels des entreprises ou groupes de personnes physiques ou morales, dont le chiffre d'affaires mondial serait par exemple supérieur à 750 M€, seraient parties à l'opération ; (ii) présentant des préoccupations substantielles de concurrence, éventuellement identifiées au préalable par le comité de surveillance chargé de suivre ces sujets (cf. proposition n°1). Dans ce cadre, **les plateformes considérées « systémiques » pourraient être contraintes de notifier au comité de surveillance l'ensemble de leurs acquisitions.**

Si cette solution engendre certes plus d'insécurité juridique pour les entreprises, elle se rapproche, en fait, dans son principe, d'une opération *antitrust* où les entreprises savent qu'elles courent un risque lorsqu'elles s'engagent dans une action anticoncurrentielle.

Il n'en demeurerait pas moins nécessaire, pour assurer la sécurité juridique des entreprises, d'envisager un encadrement des délais⁷⁷ ainsi que des informations que la DG COMP serait susceptible de demander aux parties. Il conviendrait également de vérifier que la DG COMP ne se saisisse pas que des cas les plus médiatiques ou emblématiques. De ce point de vue, l'action du comité de surveillance et l'amélioration des techniques de supervision, grâce à l'intelligence artificielle notamment, doivent permettre de s'en assurer.

Pour rétablir de la prévisibilité, ce contrôle pourrait également être mis en œuvre *ex ante*, de manière préventive sur le modèle des *business letters*, à l'initiative des parties qui anticiperaient des problèmes de concurrence.

Une solution hybride, privilégiée par la mission, consisterait à permettre un contrôle *ex post* des opérations d'acquisitions d'entreprises déterminées selon un ratio combinant la valeur de la transaction et le chiffre d'affaires de l'entreprise.

Proposition n° 2 : Instaurer un examen *ex post*, dans un court délai, des concentrations pour lesquelles le ratio de la valeur de la transaction au chiffre d'affaires de l'entreprise achetée suggère un possible enjeu concurrentiel.

2.1.2. Agir plus rapidement et efficacement en facilitant le recours aux mesures conservatoires et en donnant des moyens à la DG COMP de monter en compétences dans le domaine du numérique

Alors que le délai de traitement au fond des cas de concurrence n'est pas toujours compatible avec le temps des affaires, l'émergence du numérique a encore accentué le phénomène. Des pratiques peuvent ainsi, avant même l'adoption des décisions, porter une atteinte grave à l'économie, par exemple entraîner la disparition d'entreprises et ainsi réduire durablement la concurrence sur le marché. À titre illustratif, la Commission a infligé une amende de 4,3 Md€ en 2018 à Google au sujet du système d'exploitation Android pour des pratiques jugées illégales depuis 2011. Ce système d'exploitation, mis sur le marché en septembre 2008 et qui était déjà utilisé par 40% des smartphones vendus en 2011, dépassait 80 % de part du marché mondial des smartphones au moment de l'amende.

⁷⁶ De nombreux pays disposent d'un tel outil. En Europe, c'est le cas, sous des formes diverses, de la Hongrie, de l'Irlande, de la Lituanie, du Royaume-Uni et de la Suède. Dans le reste du monde, c'est le cas, par exemple, du Brésil, des États-Unis, du Canada ou encore du Japon. Parmi eux certains pays, comme les États-Unis, peuvent intervenir sans limitation de durée, et même parfois plusieurs années après que la fusion ait été réalisée.

⁷⁷ Par exemple, un délai de deux ans, au terme duquel l'intervention *ex post* ne serait plus possible.

Rapport

Dans ce contexte, **les mesures conservatoires⁷⁸, codifiées à l'article 8 du règlement n°1/2003⁷⁹, revêtent une utilité particulière.** Pour autant, et alors que ces mesures font partie de la palette des outils utilisés par les autorités nationales de concurrence, notamment en France⁸⁰, **la DG COMP y a très rarement recours** (neuf décisions depuis 1980). Cette situation résulte en grande partie des conditions restrictives imposées par le cadre en vigueur pour prendre ce type de décisions au niveau européen :

- ◆ l'exigence d'une infraction *prima facie* paraît induire une contrainte très forte sur le standard de preuve renforcée par la jurisprudence⁸¹ ;
- ◆ l'orientation de la communication sur le traitement des plaintes selon laquelle les juridictions nationales sont mieux placées pour adopter ce type de mesures paraît excessivement dissuasive ;
- ◆ il n'existe pas de procédure organisée par laquelle les plaignants désireux de les voir adopter pourraient officiellement en saisir la Commission.

Il convient, par conséquent, de **faire évoluer le cadre réglementaire en vigueur afin d'assouplir les exigences qui encadrent aujourd'hui trop fortement le recours à ce type de mesures** en (i) détendant les exigences de la jurisprudence en ce qui concerne l'appréciation du caractère illicite des pratiques ce qui suppose de modifier le règlement n°1/2003; (ii) abaissant le standard de preuve relatif au préjudice en revoyant la nécessité de démontrer le caractère « irréparable » de l'atteinte ; (iii) élargissant à la demande des plaignants les possibilités de déclenchement d'une telle procédure.

Proposition n° 3 : En cas de danger d'atteinte grave et immédiate au marché, mettre en œuvre des mesures conservatoires en attendant une future décision au fond, à l'instar de ce qui se pratique en France.

Par ailleurs, face à la démultiplication des données à analyser et à l'accélération du rythme de la vie des affaires tout particulièrement dans le numérique, la question de l'adéquation des moyens techniques et humains de la DG COMP aux enjeux est centrale. Pour ce faire, il convient :

- ◆ d'adapter les moyens techniques de la DG COMP pour détecter des pratiques anticoncurrentielles (améliorer les systèmes d'alerte, analyser les nouveaux modes de communication, extraire des données stockées sur des serveurs distants, etc.), effectuer le suivi d'engagement et sanctionner de manière efficace des pratiques impliquant l'utilisation d'algorithmes et d'intelligence artificielle ;
- ◆ de renforcer l'expertise du personnel de la DG COMP sur ces sujets, ce qui implique :
 - de recruter des profils spécialisés par exemple des développeurs, *data scientists*, économistes mais aussi des enquêteurs et des juristes à même de qualifier le caractère anticoncurrentiel ou non de pratiques nouvelles sur le marché ;

⁷⁸ Les mesures conservatoires consistent à enjoindre aux entreprises de suspendre une pratique donnée ou de revenir à l'état antérieur avant examen au fond pour préserver un état de fait, dans le marché (et notamment garantir la survie d'éventuels concurrents lésés par une pratique anticoncurrentielle).

⁷⁹ Règlement (CE) n° 1/2003 du Conseil du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du traité.

⁸⁰ Ainsi, dans sa décision n° 08-MC-01 du 17 décembre 2008 le Conseil de la concurrence a considéré que l'exclusivité accordée par Apple à Orange pour distribuer l'iPhone en France, était, à ce stade de l'instruction, susceptible d'être prohibée et de nature à porter une atteinte grave et immédiate à la concurrence sur le marché des mobiles et aux consommateurs. Le Conseil a donc décidé de prononcer des mesures conservatoires, peu de temps avant la commercialisation de ce produit en France, dans l'attente de sa décision au fond.

⁸¹ Selon les jugements du Tribunal de Première Instance et de la CJUE dans l'affaire *IMS Health*, il suffit pour annuler une décision de mesures conservatoires de démontrer l'existence de doutes sérieux quant à la justesse de l'analyse juridique sous-jacente à l'appréciation *prima facie* de la Commission.

Rapport

- d'investir dans la formation du personnel actuel, notamment à certains outils numériques utilisés par les entreprises afin d'identifier plus facilement les « bonnes » questions aux acteurs du numérique ;
- de promouvoir, en interne, une approche de « *venture capitalists* » pour analyser les marchés et y détecter plus facilement les cas d'acquisitions problématiques. Alors que la CJUE applique encore des critères stricts (nécessité d'apporter des preuves matérielles à l'appui d'une présomption de position dominante), elle pourrait être sensible à une approche plus souple, fondée sur une analyse économique fine des marchés. Pour ce faire, la DG COMP pourrait s'appuyer sur l'expertise des banques ou des fonds qui publient des analyses de marchés, ou s'adjoindre les services d'analystes provenant de ces univers professionnels.

Proposition n° 4 : Faire monter en compétences la DG COMP sur les enjeux numériques en recrutant des spécialistes du secteur (*data scientists*, spécialistes des algorithmes, etc.) et développer des réflexes de *venture capitalists* pour déterminer le caractère potentiellement anti-concurrentiel de pratiques d'acteurs systémiques.

2.2. Plusieurs options, dont certaines sont plutôt à écarter car elles nécessitent de modifier les traités, sont envisageables afin de faire évoluer les règles et les pratiques de notre contrôle des concentrations pour une Europe « puissance »

Plusieurs propositions d'évolutions forment un continuum d'options pour réformer la politique de la concurrence européenne. Toutes ne sont pas équivalentes, en termes d'ambition et de complexité de mises en œuvre. Ces options se répartissent en deux catégories :

- ◆ **une série d'améliorations cumulatives**, à droits primaire et secondaire constants, pour lesquels nos partenaires seraient, sous réserve de contacts et d'échanges plus approfondis, prêts à nous suivre. Elles consisteraient essentiellement en une amélioration des procédures actuelles, un élargissement du champ de l'analyse de la DG COMP pour répondre aux défis décrits plus haut (cf.2.2.1) ;
- ◆ **un éventail de scénarios institutionnels de rupture**, plus complexes juridiquement à mettre en œuvre, dont les effets sont à ce stade incertains, et à propos desquels nos partenaires seraient réticents voire hostiles (cf.2.2.2).

Elles permettent de répondre aux griefs parfois adressés à la politique de concurrence qui :

- ◆ n'intègrerait pas suffisamment des considérations de long terme comme l'irruption sur le marché européen d'un concurrent (proposition n° 5) ;
- ◆ ne tiendrait pas assez compte des spécificités sectorielles et serait mise en œuvre par la seule DG COMP travaillant en silo (proposition n° 8) ;
- ◆ ne prendrait pas en considération les pratiques de subventionnement de nos concurrents (proposition n° 7) ;
- ◆ imposerait des mesures trop contraignantes aux entreprises en contrepartie des autorisations de concentration (proposition n° 6 et 10) ;
- ◆ ne tiendrait pas suffisamment compte des gains extra-concurrentiels que génèrent les opérations de concentration (proposition n° 9).

2.2.1. À droit primaire constant, il est possible d'améliorer les procédures et les outils mis en œuvre par la Commission

Depuis la dernière révision du cadre applicable au contrôle des concentrations, l'économie mondiale a connu de profonds bouleversements. Dans ce contexte et indépendamment des

propositions suivantes, la Commission pourrait ainsi utilement lancer une évaluation – fondée notamment sur une vaste consultation publique – du règlement concentrations⁸² ainsi que des lignes directrices et communications prises en son application, en explorant notamment les pistes pertinentes de refonte ou d'adaptation de ces textes.

2.2.1.1. Mieux tenir compte de l'arrivée potentielle sur le marché intérieur de concurrents extra-européens notamment lorsqu'ils bénéficient de subventions

Dans le cadre du contrôle des concentrations, la Commission mène une analyse en tenant compte de l'évolution future du marché raisonnablement prévisible⁸³. **L'horizon temporel de son analyse, même s'il est susceptible de varier⁸⁴, est en principe fixé à deux-trois ans.** Cette courte période d'analyse est en décalage avec la vision prospective que peuvent avoir les entreprises de leur marché et ne permet que très imparfaitement d'anticiper des changements majeurs liés à l'entrée sur le marché d'acteurs innovants⁸⁵, dans le cas notamment de la révolution numérique, ou d'entreprises massivement subventionnées et qui sont le bras armé de la stratégie industrielle de pays tiers.

En effet, les lignes directrices de la Commission indiquent qu'une nouvelle entrée sur le marché ne sera considérée comme une contrainte concurrentielle que si elle est suffisamment rapide et durable pour dissuader l'exercice du pouvoir de marché. Elles précisent ainsi que si le délai approprié dépend des caractéristiques et de la dynamique du marché, une nouvelle entrée devrait normalement intervenir dans les deux ans pour être prise en compte⁸⁶.

Pour encourager la Commission à prendre en compte des éléments de plus long terme, les lignes directrices sur les concentrations horizontales pourraient :

- ◆ être modifiées en supprimant la référence au délai de deux ans au paragraphe 74 pour se limiter au principe général selon lequel l'horizon temporel de l'analyse de la concurrence potentielle « *dépend des caractéristiques et de la dynamique du marché, ainsi que des capacités spécifiques des entrants potentiels* ». Cette dernière phrase pourrait également retenir une formulation plus ouverte en mentionnant les capacités spécifiques « d'entrants potentiels » et non « des entrants potentiels » comme rédigé actuellement ;
- ◆ prévoir explicitement la réalisation de *benchmarks* présentant des exemples historiques d'évolutions de plus long terme des conditions concurrentielles sur des marchés proches. Cela permettrait de mettre en évidence des évolutions comparables pouvant être anticipées sur les marchés concernés par la concentration. Toutefois, dans la mesure où l'analyse concurrentielle doit s'effectuer sur un marché pertinent aux termes de la jurisprudence de la Cour, préalablement délimité, la Commission peut être réticente à prendre en compte dans son analyse des *benchmarks* portant sur des marchés différents.

⁸² Pour mémoire, les bases juridique du règlement 139/2004 sont l'article 103 TFUE (ex-article 83 CE) et l'article 352 TFUE (ex article 308 CE). Selon la procédure que ces bases juridiques prévoient, le règlement ne peut être modifié par le Conseil qu'à l'unanimité, sur proposition de la Commission, après approbation du Parlement.

⁸³ CJUE, 12 février 2005, Tetra Laval, aff. C-12/03P.

⁸⁴ À noter que dans l'affaire Wabtec/Faiveley Transport⁸⁴, la Commission a développé une analyse plus souple, analysant le marché à un horizon de quatre ans, mais au détriment des parties. Elle a considéré que l'horizon temporel de son analyse prospective peut être différent (i) lorsque le nouvel arrivant potentiel est l'une des parties à la concentration et (ii) lorsqu'un tiers entrant sur le marché peut être considéré comme un facteur contraignant la puissance de marché de l'entité issue de la concentration.

⁸⁵ Dans sa décision de 2008 Tom Tom/Tele Atlas, la Commission a considéré que Google n'était pas en mesure d'intervenir de manière suffisamment rapide et forte sur le marché des cartes géographiques numérisées pour limiter les effets anti-concurrentiels de la concentration, et ce alors que Google Maps avait été lancé en avril 2006 dans l'Union.

⁸⁶ Lignes directrices sur l'appréciation des concentrations horizontales au regard du règlement du Conseil relatif au contrôle des concentrations entre entreprises, §74.

Proposition n° 5 : Favoriser une meilleure prise en compte par la Commission d'éléments de long terme en (i) supprimant dans les lignes directrices la référence au délai de deux ans pour prendre en compte l'entrée sur un marché d'un concurrent potentiel et en (ii) prévoyant que la DG COMP réalise un *benchmark* d'autres secteurs comparables ayant connu des évolutions de marché qui seraient susceptibles de se produire dans le secteur concerné.

Le recours presque exclusif, pour des raisons objectives exposées plus haut, à des mesures correctrices structurelles contraignantes et irréversibles pour les parties, ne permet pas suffisamment de tenir compte, après la décision de la Commission, d'événements imprévus au moment de l'examen du cas.

Afin de remédier à cette situation il pourrait être envisagé de **faciliter le recours aux remèdes comportementaux**, en les favorisant ou *a minima* en les plaçant sur un pied d'égalité par rapport aux remèdes structurels. Cette évolution qui alignerait la pratique européenne avec les usages de nos concurrents, supposerait la modification de la communication de la Commission sur les mesures correctives, en particulier ses paragraphes 15, 22 et 61. Le principe de proportionnalité pourrait être soulevé au soutien de cette évolution⁸⁷.

Pour aller plus loin, la mission recommande également d'encourager l'introduction de clauses de réexamen des engagements comportementaux au cours de leur période d'application, faculté expressément prévue par les lignes directrices de la Commission⁸⁸ mais conditionnée « à des cas exceptionnels ». Une telle précision pourrait utilement être supprimée.

La mission est en revanche plus réservée sur la possible mise en œuvre d'engagements hybrides d'application différée sur le modèle *des hold-separate remedies* chinois⁸⁹, engagements qui ne seraient actionnés que si, à terme, la concurrence annoncée par les parties ne s'est pas concrétisée. Si le cadre juridique actuel ne s'y oppose *a priori* pas, envisager une telle mesure s'avèrerait trop complexe au regard des avantages qu'elle engendrerait, et une source potentielle de divergences d'interprétation et donc d'insécurité juridique pour les entreprises.

Proposition n° 6 : Favoriser, dans le cadre du contrôle des concentrations, le recours plus systématique à des remèdes comportementaux avec clauses de revoyure pour mieux s'adapter à l'évolutivité rapide qu'on observe maintenant sur de nombreux marchés.

Enfin, pour examiner la pression concurrentielle qu'un entrant potentiel pourrait exercer sur la nouvelle entité qui résulterait de la concentration notifiée, il importe de prendre en considération tous les avantages concurrentiels qui pourraient profiter à ce concurrent. À ce titre, le fait de bénéficier de subventions massives devrait être intégré dans l'analyse concurrentielle comme un avantage concurrentiel qui facilitera son entrée et son expansion sur le marché européen.

Les éléments susceptibles d'être retenus par la Commission dans son faisceau d'indices ne sont aujourd'hui pas limitativement énumérés. De fait, si cette prise en compte ne nécessite pas de

⁸⁷ En s'inspirant par exemple du règlement n°1/2003 dont l'article 7 prévoit qu'en matière de pratique anticoncurrentielle, la Commission peut « *imposer toute mesure corrective de nature structurelle ou comportementale, qui soit proportionnée à l'infraction commise et nécessaire pour faire cesser effectivement l'infraction* » en précisant qu'« *une mesure structurelle ne peut être imposée que s'il n'existe pas de mesure comportementale qui soit aussi efficace ou si, à efficacité égale, cette dernière s'avèrait plus contraignante pour l'entreprise concernée que la mesure structurelle* ».

⁸⁸ Communication de la Commission sur les mesures correctives, Section 4, §71-76.

⁸⁹ Ce type de remède intermédiaire entre engagement structurel et comportemental impose aux parties de maintenir certaines de leurs activités indépendantes durant une période à l'expiration de laquelle une nouvelle approbation des autorités est généralement nécessaire. L'autorisation, en 2017, par l'administration chinoise de la fusion de Advanced Semiconductor et de Siliconware Precision Industries a été conditionnée à un maintien de l'indépendance des deux structures durant deux ans, sans modification de leur modèle d'affaires ou de leurs pratiques.

modification du cadre juridique actuel, pour s'assurer qu'un tel critère soit pris en compte, il conviendrait de compléter les lignes directrices sur les concentrations horizontales pour mentionner expressément qu'un tel subventionnement d'un concurrent doit être pris en compte dans la mesure du degré de contrainte concurrentielle exercée sur l'entité fusionnée. La pondération d'une telle évaluation reposerait sur des éléments qualitatifs et quantitatifs appréciés au cas par cas, sur la base des preuves apportées par les parties à la concentration.

Proposition n° 7 : Intégrer dans l'analyse concurrentielle conduite par la Commission le fait qu'un concurrent potentiel bénéficie de subventions publiques massives.

2.2.1.2. S'appuyer sur des expertises internes, sur les autres directions générales voire sur des personnalités indépendantes pour enrichir l'analyse de la DG COMP

Si la DG COMP peut s'appuyer sur des personnels de très grande qualité, il est aussi vrai que cette direction générale est une de celles qui emploient les agents les plus jeunes travaillant, en tout cas pour ceux qui sont affectés aux concentrations, le plus, ce qui peut par ailleurs entraîner une rotation importante des effectifs. Cette situation conduit naturellement les équipes, dans le temps contraint de l'examen des concentrations, à travailler en vase clos. Non seulement cela nuit à l'exigence de collégialité des décisions prises par le collège des commissaires, mais également à l'examen des cas.

◆ Revoir la procédure d'examen pour restaurer une collégialité effective des décisions.

Le règlement intérieur de la Commission prévoit que les services de la Commission, les directions générales, travaillent en coopération étroite et de façon coordonnée pour l'élaboration ou la mise en œuvre des décisions, conformément au principe de collégialité prévu par les traités. Cela implique, en l'état actuel des textes :

- ◆ qu'avant qu'un projet ne soit soumis au vote du collège des commissaires, le service responsable procède obligatoirement à une consultation des directions générales ayant un intérêt légitime au projet en vertu des domaines de compétence, des attributions ou en raison de la nature des affaires ;
- ◆ que le service responsable s'efforce d'établir une proposition qui recueille l'accord des services consultés ;
- ◆ que tout membre de la Commission peut demander, au cours de la procédure écrite, que le projet fasse l'objet d'un débat au collège, l'adoption de la décision se faisant alors à l'oral, à l'issue d'un vote à la majorité des commissaires⁹⁰. Les débats sont confidentiels et un procès-verbal est établi⁹¹.

Pour autant, même si la consultation interservices permet en théorie d'entendre toutes les directions générales concernées :

- ◆ **l'exercice demeure contraint** : en matière de contrôle des concentrations, cette consultation consiste à recueillir, dans un délai de cinq jours, l'avis des services concernés sur une plateforme *ad hoc* - de fait, la tentation est grande pour les autres DG, de valider le projet de la DG COMP sans examen approfondi ;
- ◆ **l'équilibre des pouvoirs au sein de la Commission, s'agissant par ailleurs d'une compétence exclusive, et l'asymétrie d'informations ne semblent pas permettre à ces directions de peser pleinement face aux avis de la DG COMP**. Il semble ainsi, en

⁹⁰ Conformément à l'article 8 du règlement intérieur de la Commission.

⁹¹ Articles 8, 9 et 11 du Règlement intérieur de la Commission européenne.

Rapport

l'absence toutefois de données exhaustives et officielles, que la DG COMP a jusqu'à présent presque toujours été suivie dans ses décisions par le collège⁹².

À droit primaire constant, il conviendrait de :

- ◆ demander à la DG COMP **d'apporter plus de précisions sur le résultat des consultations** pour les projets de décision des concentrations ;
- ◆ **développer les échanges, au sein même de la DG COMP, entre les services chargés du contrôle des concentrations et ceux chargés des aides d'État** dans le même domaine – notamment dans le but de partager leurs vues sur la situation du marché ou des entreprises concernés ;
- ◆ **développer la pratique consistant à détacher au sein de la DG COMP, le temps d'une affaire, des agents des services sectoriels** en les positionnant au sein du *case team*⁹³ ;
- ◆ **prévoir systématiquement un débat suivi d'un vote sur les cas problématiques**, sans qu'un commissaire n'ait à en faire la demande ;
- ◆ **pérenniser la pratique des « groupes de commissaires »** qui systématise le débat collégial sur certaines politiques de l'UE et envisager sa mise en œuvre sur les questions de concurrence. Plus largement, continuer d'associer la DG TRADE et la DG COMP pour que la première puisse informer la seconde sur les pratiques des États tiers.

Proposition n° 8 : Mieux associer les directions générales sectorielles à l'examen des cas de concentration et accroître la transparence dans la prise de décision au sein du collège des commissaires.

- ◆ **Mieux expertiser les gains d'efficience présentés par les entreprises et encourager ces dernières à s'en saisir.**

La Commission est tenue, dans son cadre d'analyse rénové par le règlement de 2004, aux termes des lignes directrices relatives à l'article 101 § 3 du TFUE, de procéder à une mise en balance des effets anticoncurrentiels d'une opération avec les gains d'efficience⁹⁴ qu'elle engendre, les juridictions européennes veillant au respect de cette démarche⁹⁵. Il apparaît cependant que le mécanisme de mise en balance et de compensation des effets anticoncurrentiels n'est pas exposé de manière suffisamment claire dans l'article 2 du règlement du 20 janvier 2004, qui énumère des critères à prendre en considération dans l'analyse concurrentielle et vise en dernier lieu l'évolution technique et économique en précisant « *pour autant que celle-ci soit à l'avantage des consommateurs et ne constitue pas un obstacle à la concurrence* » alors qu'il aurait été préférable de reprendre la formule du paragraphe 3 de l'article 101 TFUE, à savoir « *l'absence d'éradication de toute concurrence* ».

⁹² Un seul cas contraire a été rapporté à la mission : la proposition d'interdiction de concentration de Mannesmann, Vallourec et Ilva, en 1994.

⁹³ Par exemple, dans le cadre de l'examen de la concentration Deutsche Börse / Euronext en 2012, des agents de la DG FISMA ont été intégrés au *case team*.

⁹⁴ Ces effets positifs sont des gains quantitatifs ou qualitatifs qui créent de la valeur autre que des économies de coûts, en termes de diversité, de qualité et d'innovation : parmi ceux-ci, « l'augmentation de la compétitivité de l'industrie européenne, l'amélioration des conditions de croissance, le relèvement du niveau de vie dans l'Union » (point 76 des lignes directrices relatives aux concentrations horizontales).

⁹⁵ Le Tribunal de l'Union a ainsi expressément mis en avant le mécanisme de mise en balance dans un arrêt du 9 mars 2015, T-175/12, *Deutsche Börse* : « *il convient, au regard des considérations précédentes, d'écarter l'argumentation selon laquelle la décision attaquée a reconnu l'existence de gains d'efficacité substantiels et ne les a pas mis en balance de façon appropriée avec l'atteinte à la concurrence* » (pt. 208).

C'est pourquoi, il est permis de considérer que cette mise en balance :

- ◆ pourrait être mieux formulée dans l'énoncé de l'article 2 du règlement 134/2004, en s'inspirant de la formule du paragraphe 3 de l'article 101 TFUE ;
- ◆ pourrait être enrichie par des critères illustratifs supplémentaires parmi lesquels l'emploi, la sécurité publique et la souveraineté technologique, mais aussi le développement durable, dans le cadre de nouvelles lignes directrices transversales sur la notion de gains d'efficacité qui concerneraient ainsi à la fois le contrôle des concentrations et la lutte contre les ententes et les abus de position dominante.

Rappelons toutefois qu'il demeurera difficile, dans les faits, pour les entreprises notifiantes, auxquelles incombe la charge de la preuve, d'apporter effectivement la preuve de gains à l'avantage du consommateur, propres à la concentration et vérifiables. Et ce d'autant plus que le Tribunal de l'Union vérifie l'analyse faite par la Commission des gains d'efficacité et peut être amené à constater que les preuves apportées ne sont pas suffisantes⁹⁶. Par ailleurs, les parties peuvent craindre d'orienter l'analyse de la DG COMP vers les sujets les plus problématiques du cas en alléguant des gains sur un marché précis.

C'est pourquoi, il pourrait être intéressant de prévoir également une contre-expertise de l'évaluation de ces gains par la DG COMP par un collègue indépendant d'experts, économistes et juristes.

Proposition n° 9 : Mieux prendre en compte les gains d'efficacité générés par des opérations de concentration en clarifiant le droit par la publication de lignes directrices spécifiques et en instaurant une procédure de contre-expertise de l'évaluation par la Commission de ces gains par un collègue indépendant.

- ◆ **Professionaliser l'élaboration des remèdes.**

Par ailleurs, alors qu'une partie importante des discussions conduites durant la phase de détermination des remèdes consiste à identifier la faisabilité industrielle, financière et commerciale de ces mesures compensatoires et, contrairement à sa pratique en matière d'évaluation concurrentielle des marchés, la DG COMP n'a pas recours à des experts en stratégie industrielle ou sectorielle pour l'aider à procéder à cet examen.

Celui-ci est donc mené en tenant très largement compte de ce que les concurrents des parties ont pu répondre aux questionnaires de la DG COMP.

Développer ce type de savoir-faire permettrait à la Commission d'envisager des mesures plus innovantes et d'être moins exposée à un risque de « capture » par les adversaires de l'opération ou par les acquéreurs potentiels intéressés par les remèdes qui sont en position de détenteurs de l'information.

Cette mesure pourrait s'articuler avec une **évaluation *ex post* systématique des remèdes** sous la responsabilité d'acteurs indépendants (secrétariat général de la Commission, Parlement européen, consultants indépendants, corps d'inspections nationaux, etc.)

Proposition n° 10 : Développer au sein de la DG COMP une équipe d'experts en stratégie industrielle ou sectorielle sur laquelle le *case team* pourrait s'appuyer pour identifier la faisabilité industrielle, financière et commerciale des remèdes. Mener une évaluation *ex post* systématique de ces derniers.

⁹⁶ *Ibid.*

2.2.2. **Fonder une décision de l'UE en matière de concurrence sur des considérations non-concurrentielles, quelles que soient les modalités envisagées, nécessite une modification des traités**

Afin d'aller plus loin que de simples ajustements de la politique de la concurrence, dans la lignée des déclarations publiques des ministres français et allemand de l'Économie, la mission présente également une série d'options de rupture.

Ces scénarios reposent tous sur une prise en compte directe, et non plus de manière incidente comme aujourd'hui, d'autres considérations que la concurrence dans les décisions de la Commission et, pour certains d'entre eux, sur une refonte de l'équilibre institutionnel européen au bénéfice du Conseil de l'UE.

Ils impliquent tous, **sur le fond, des modifications profondes du droit de la concurrence européen** :

- ◆ **A minima une modification du règlement n°139/2004**, ce qui nécessiterait une proposition de la Commission et l'unanimité au Conseil.

En effet, ce règlement a été adopté selon la procédure prévue à l'article 352 TFUE, dans la mesure où l'article 103 TFUE ne permet pas d'appréhender toutes les concentrations⁹⁷. Or, cet article du traité prévoit explicitement un vote du Conseil statuant à l'unanimité sur proposition de la Commission. Il faudrait donc en passer également par là pour modifier ce règlement ou prendre une initiative sur le même fondement, seule base juridique adéquate pour un contrôle des concentrations.

- ◆ **Ainsi qu'une modification des traités**, même pour les scénarios les moins disruptifs de maintien de la compétence au sein de la Commission.

En effet, **le cadre juridique existant impose à la Commission d'examiner la compatibilité d'une concentration avec le marché commun au regard du seul critère de l'entrave significative à une concurrence effective**. Pour modifier le règlement dans un sens qui permette à la Commission de fonder sa décision sur des considérations d'intérêt général autres que le maintien de la concurrence, il faudrait que les traités offrent une base juridique suffisante, comme c'est par exemple le cas en matière de défense ou de politique agricole⁹⁸.

Théoriquement, cette révision du règlement concentration devrait être accomplie sur le fondement des mêmes bases juridiques que celles ayant servi à l'adoption du règlement en 2004 (articles 352 et 103 TFUE). On pourrait, de manière alternative, fonder la prise en compte d'objectifs industriels et de préservation de l'emploi par l'UE dans ces décisions de concurrence sur les articles des traités qui y font explicitement référence : l'amendement au règlement concentration pourrait ainsi être fondé sur l'article 147(2) du TFUE, qui vise la promotion d'un taux emploi élevé par l'Union, ou encore sur l'article 173, qui vise la compétitivité industrielle de l'Union.

En réalité, **il serait vraisemblablement objecté devant la Cour qu'un règlement permettant de décider sur une concentration entre entreprises sur des motifs autres qu'une analyse concurrentielle, serait contraire au TFUE** dans la mesure où :

- ◆ l'article 352, avec le Protocole n°27, précise que le marché intérieur tel qu'il est défini à l'article 3 du TUE comprend un système garantissant que la concurrence n'est pas faussée, et ajoute d'autre part que l'article 352 permet à l'Union de prendre les mesures nécessaires pour y parvenir ;

⁹⁷ Considérant (7) du règlement n° 139/2004.

⁹⁸ L'article 42 TFUE pose une règle d'exemption générale aux règles du droit de la concurrence pour les secteurs qui relèvent de la PAC, dans la mesure déterminée par le législateur de l'UE.

Rapport

- ◆ l'article 352, avec la déclaration 42, rappelle que cet article « *ne saurait en tout cas servir de fondement à l'adoption de dispositions qui aboutiraient en substance, dans leurs conséquences, à une modification des traités échappant à la procédure que ceux-ci prévoient à cet effet* ».
- ◆ le dernier alinéa de l'article 173 TFUE, qui vise la compétitivité industrielle de l'Union, précise que cet article ne saurait permettre l'introduction « *de quelque mesure que ce soit pouvant entraîner des distorsions de concurrence* ».

L'instauration d'un pouvoir d'évocation du Conseil nécessiterait, par ailleurs, d'intégrer le contrôle des concentrations dans un article du titre VII du TFUE relatif aux règles communes sur la concurrence. Cette modification pourrait toutefois être effectuée selon la procédure de révision simplifiée prévue à l'article 48 paragraphe 6 du TUE.

En outre, sur la forme, **ces changements nécessiteraient des modifications plus ou moins fortes du droit institutionnel européen de la procédure.**

Enfin, **il conviendrait d'emporter l'adhésion de nos partenaires.** Dans l'attente de propositions concrètes, **nombre d'entre eux sont plutôt réservés voire opposés** à une réforme institutionnelle d'ampleur de la politique de la concurrence européenne.

Dans le détail, les scénarios examinés consistent :

- ◆ en restant à l'intérieur de la Commission, à prévoir une instruction du dossier qui prennent en considération l'ensemble des critères, concurrentiels ou non (scénario 1), voire à doter le président de la Commission d'un pouvoir d'évocation (scénario 2) ;
- ◆ à doter le Conseil de l'UE d'un pouvoir d'évocation sur le modèle français ou allemand (scénario 3) ;
- ◆ à créer une autorité indépendante chargée de la concurrence et de doter la Commission d'un pouvoir d'évocation (scénario 4).

2.2.2.1. Une solution consistant à maintenir une telle prise de décision au niveau de la Commission apparaît comme la plus proche des équilibres institutionnels actuels de l'UE

Scénario 1 : Fonder la décision du collège des Commissaires sur un examen du dossier qui prenne en considération l'ensemble des critères, qu'ils soient concurrentiels ou non (emploi, environnement, santé, développement industriel, souveraineté technologique, etc.)

Dans ce schéma, les arguments strictement liés à la concurrence seraient naturellement portés par la DG COMP, l'examen des critères non-concurrentiels étant réalisé par une autre direction générale, désignée selon son champ de compétences⁹⁹. Ces deux directions générales pourraient rapporter séparément devant le collège sans remettre en cause le principe de la compétence exclusive de la Commission pour arrêter les décisions prises en application du règlement concentrations. Le collège se prononcerait, en mobilisant l'ensemble des arguments, selon une approche englobante dans le sens de « l'intérêt de l'Union », notion déjà mobilisée par la Commission lorsqu'il s'agit de déclencher des mesures anti-dumping¹⁰⁰. Les évolutions procédurales présentées plus haut (débat et vote systématiques sur les procédures complexes, etc.) pourraient utilement être reprises dans ce schéma.

Pour garantir un examen approfondi de la part des deux directions générales, il conviendrait d'instaurer une double instruction du dossier. Toutefois, une telle évolution risque non seulement d'accroître la lourdeur, la longueur et donc le coût de la procédure de contrôle des concentrations pour les entreprises, mais également les moyens déployés par les directions générales pour examiner ces dossiers. Pour faciliter l'exercice de ce pouvoir et minimiser la charge nouvelle qui pourrait reposer sur les parties, la mission considère, s'il était décidé d'aller dans cette direction :

Rapport

- ◆ que ce système devrait être réservé aux concentrations faisant l'objet d'une phase II ;
- ◆ qu'une structure spécifique, sorte de « guichet unique » chargée de coordonner la double instruction du dossier, pourrait utilement être créée au sein de la Commission¹⁰¹ dans le respect du secret des affaires ;
- ◆ qu'une communication spécifique de la Commission, à l'image de la notice sur le traitement des procédures simplifiées¹⁰², pourrait clarifier les conditions de mise en œuvre de ce système.

Les avantages d'un tel scénario sont :

- ◆ le maintien de la collégialité et des prérogatives de la Commission, qui « promeut l'intérêt général de l'Union » (article 17 §1 TFUE) ;
- ◆ le fait que, parmi les scénarios de rupture il minimise le risque de capture de la décision par un ou plusieurs États membres ayant des intérêts dans le cas ;
- ◆ une certaine préservation de la crédibilité internationale de l'autorité européenne en charge de la concurrence.

Il n'en présente pas moins quelques limites et notamment :

- ◆ le risque de conserver, au moins pendant un certain temps, un déséquilibre entre directions générales au profit de la DG COMP, plus habituée à l'exercice. De manière générale, une des clés pour rééquilibrer le rapport de force entre services est de confier à l'Union des priorités politiques fortes en matière industrielle, d'innovation et de souveraineté technologique et de faire monter en responsabilité, par voie de conséquences, les directions générales chargées de ces politiques publiques ;
- ◆ **l'affichage d'une décision potentiellement arbitraire et un risque d'insécurité juridique**, la décision finale de la Commission reposant sur des critères dont il serait difficile, sous le contrôle de la Cour, d'apprécier la juste pondération ;
- ◆ **la fausse impression d'un *statu quo* institutionnel.**

Dans l'hypothèse d'une révision des traités, la mission préconiserait plutôt de retenir ce scénario. Cela supposerait d'emporter l'adhésion des autres États membres en insistant sur le maintien de la compétence à la Commission, maintien auquel une vaste majorité d'États ont rappelé leur attachement.

Scénario 2 : Confier un pouvoir spécial d'évocation au président de la Commission en matière de concurrence.

Une telle option consisterait à donner au président de la Commission un pouvoir autonome pour arrêter des décisions en matière de concentrations. Il participerait au vote du collège des commissaires sur les seuls motifs tenant au maintien de la concurrence puis il pourrait décider d'évoquer la décision du collège sur le fondement d'un intérêt général européen distinct.

Pour mettre en place une telle solution, il serait nécessaire (sous réserve, comme indiqué précédemment, de créer une base juridique suffisante dans les traités) de modifier :

⁹⁹ Une autre option consisterait à faire intégrer par la DG COMP, dans son analyse, des considérations stratégiques ou « d'intérêt général » qui ne relèvent pas strictement de la concurrence. Toutefois, cette option nuirait à la crédibilité de l'action de la DG COMP au plan international ainsi qu'à la clarté et à la transparence de son analyse, entraînant une forte insécurité juridique pour les entreprises et les parties concernées par l'affaire, d'où la réticence vis-à-vis de cette option d'une grande partie des acteurs économiques sondés par la mission.

¹⁰⁰ Le règlement 2016/1036 du 8 juin 2016 relatif à la défense contre les importations qui font l'objet d'un dumping de la part de pays non membres de l'UE, prévoit en son article 21, qu'il convient de « *afin de déterminer s'il est de l'intérêt de l'Union que des mesures soient prises, d'apprécier tous les intérêts en jeu pris dans leur ensemble, y compris ceux de l'industrie nationale et des utilisateurs et consommateurs* ».

¹⁰¹ Article 20 du Règlement intérieur de la Commission européenne.

¹⁰² Communication de la Commission relative à une procédure simplifiée du traitement de certaines opérations de concentration en application du règlement (CE) n° 139/2004 du Conseil, (2013/C 366/04).

Rapport

- ◆ le règlement concentrations, pour introduire une dérogation à l'article 2 ;
- ◆ le règlement intérieur de la Commission, pour donner à son Président un pouvoir autonome en matière de concentrations alors que, dans l'état du droit actuel, le Président de la Commission ne dispose pas d'une voix prépondérante en cas de vote.

Toutefois, d'un point de vue politique, il semble difficilement envisageable que le président de la Commission prenne une décision opposée à celle décidée à la majorité par l'institution qu'il dirige, et ce même si, en théorie, les deux décisions ne sont pas fondées sur les mêmes principes. Cette solution repose, en outre, trop fortement sur la décision d'une seule personne avec un risque fort de capture de la décision et de suspicions selon la nationalité du futur président.

2.2.2.2. Revoir l'équilibre institutionnel au bénéfice des États membres au sein du Conseil présente un fort risque de politisation des décisions de concurrence et apparaît inacceptable pour une majorité d'États membres

Scénario 3 : Doter le Conseil de l'UE d'un pouvoir d'évocation sur les dossiers de concentration sur le modèle français ou allemand.

Au niveau européen, l'instauration d'un tel mécanisme consisterait à donner au Conseil des ministres, donc aux États membres, un pouvoir d'évocation des décisions de la Commission et le droit de revenir sur ladite décision sur la base d'autres motifs que le droit de la concurrence.

D'un point de vue juridique, outre la question susvisée de l'existence d'une base juridique adéquate dans les traités, l'intervention du Conseil dans le processus de contrôle des concentrations romprait avec le principe de compétence exclusive de la Commission prévu à l'article 21(2) du règlement concentrations, qui devrait dès lors être revu. S'il est également possible qu'il contrevienne à l'article 105 TFUE qui confère à la Commission le pouvoir d'appliquer le droit de la concurrence, on pourrait toutefois objecter que, dans la mesure où le Conseil se prononce exclusivement sur des motifs d'intérêt général et non de concurrence, le pouvoir exclusif de la Commission reste préservé.

Il semble toutefois plus sûr d'intégrer ce nouveau contrôle dans un article du titre VII du TFUE qui concerne les règles communes sur la concurrence, la fiscalité et le rapprochement des législations. Cette modification pourrait être effectuée selon la procédure de révision simplifiée prévue à l'article 48 paragraphe 6 du TUE¹⁰³.

Dans ce cadre juridique révisé, l'intervention du Conseil pourrait s'inspirer du mécanisme prévu en matière d'aide d'État par l'article 108(2) TFUE¹⁰⁴. Il pourrait ainsi être prévu qu'en cas d'interdiction d'une concentration par la Commission (ou de projet d'interdiction), un État membre puisse demander au Conseil, statuant à l'unanimité ou à la majorité qualifiée, d'autoriser la concentration considérée si la protection d'objectifs d'intérêt général autres que le maintien de la concurrence le justifie.

¹⁰³ Sur le plan formel, ce mode de révision implique un vote du Conseil à l'unanimité sur la décision de révision, après consultation du Parlement européen et de la Commission.

¹⁰⁴ Cette disposition permet à un État d'adresser directement une demande au Conseil afin que celui-ci décide qu'une aide d'État est compatible avec le marché intérieur. Elle n'a toutefois plus été utilisée depuis 2009 dans la mesure où les conditions de recours à cette disposition sont restreintes (unanimité au Conseil, délais très courts, capacité de se prononcer sur la compatibilité d'une aide uniquement tant que la Commission ne s'est pas prononcée définitivement sur la mesure). D'autre part, la CJUE a jugé que cette disposition devait être interprétée strictement, le rôle central en matière de contrôle des aides d'État étant attribué à la Commission européenne qui n'hésite pas à engager des recours en annulation – qu'elle gagne une fois sur deux – contre les décisions du Conseil.

Rapport

Pour emporter l'adhésion de nos partenaires mais également encadrer l'usage et assurer une meilleure robustesse juridique du dispositif, qui donnera vraisemblablement lieu à des contentieux devant la Cour, il conviendrait de :

- ◆ **prévoir une liste non exhaustive de critères de dimension européenne** sur lesquels fonder la décision du Conseil en prenant la précaution de la précéder de l'adverbe « notamment » pour ne pas créer de rigidité excessive et préserver toute émergence d'une nouvelle manifestation d'intérêt général. Un soin particulier devra être apporté à la définition de ces objectifs, certaines notions comme la protection de l'emploi ayant plutôt des effets ciblés géographiquement. Parmi les objectifs envisageables, on peut mentionner la sécurité économique ou la souveraineté technologique de l'Union ;
- ◆ **s'assurer de la motivation circonstanciée et chiffrée de la décision** du Conseil afin de permettre à la CJUE de mettre en œuvre son contrôle limité à l'erreur manifeste d'appréciation. Cela implique que les États membres et le Secrétariat général du Conseil soient en mesure de fournir ces analyses.

Cette solution, qui préserve une analyse concurrentielle indépendante dans les mains de la Commission et centrée sur l'intérêt des acheteurs européens, est la plus à même de renforcer le pouvoir des États membres dans la politique européenne de concurrence. De fait, elle implique que le Conseil assume la responsabilité de choix économiques et politiques qui conduiront parfois à faire financer la stratégie industrielle des entreprises fusionnées par des efforts consentis par les citoyens européens en termes de pouvoir d'achat.

Il semble toutefois que confier un tel pouvoir d'évocation au Conseil soulèverait plusieurs difficultés majeures :

- ◆ du point de vue procédural et technique, alors que le délai moyen d'une décision de phase 2 de la Commission est déjà d'environ sept mois à compter de la notification, l'intervention du Conseil rallongerait nécessairement la procédure et devrait donc être encadrée, pour se rapprocher par exemple du délai de 25 jours ouvrés encadrant le pouvoir d'évocation du ministre français de l'économie en droit français (cf. encadré 5) ;
- ◆ **cette évolution risquerait d'affecter** le sort des opérations de concentration par des **arbitrages et négociations politiques plus générales entre États membres** (certains étant susceptibles de négocier leur soutien à une opération soutenue par un État contre le soutien de ce dernier à d'autres politiques) ;
- ◆ ce jeu de négociations aurait pour conséquence de **nuire à leur crédibilité et à diffuser le sentiment auprès des acteurs économiques et des pays tiers d'un risque « d'arbitraire » de la part de l'UE** ;
- ◆ au plan de la sociologie administrative, **cela risquerait de cristalliser les positions de la Commission**. Par voie de conséquence, en cas de décision difficile, les parties pourraient avoir tendance à négliger l'examen au fond pour placer la discussion sur le seul plan politique, plaçant l'État membre dans une posture difficile de négociations « sans filet » au Conseil ;
- ◆ **une telle réforme se heurterait à de fortes oppositions tant de la Commission qu'au sein des États membres.**

Pour toutes ces raisons, et parce que le bilan coût-avantage d'une telle réforme d'envergure ne semble pas positif, la mission recommande d'écarter ce scénario.

Encadré 5 : Le pouvoir d'évocation dans les pays de l'UE

Dans plusieurs pays notamment la France, l'Allemagne, l'Italie, les Pays-Bas, l'Espagne, le Portugal ou le Royaume-Uni, le gouvernement (généralement le ministre de l'Économie) dispose d'un pouvoir d'évocation, dans le contrôle des concentrations, qui lui permet de revenir sur la décision de l'autorité de concurrence¹⁰⁵ :

- en France, en vertu de l'article L. 430-7-1, II du code de commerce, le ministre de l'Économie dispose d'un délai de 25 jours ouvrés, à l'issue d'une décision adoptée en phase II, pour évoquer l'affaire et statuer sur l'opération pour des motifs d'intérêt général autres que le maintien de la concurrence ;
- en Allemagne, les parties peuvent s'adresser au ministre pour obtenir l'autorisation d'une concentration. Le ministre a quatre mois pour accorder une autorisation à compter de la réception de la demande. Au bout de six mois, la demande est réputée rejetée.

Les critères sur lesquels la décision du gouvernement peut être fondée varient selon les pays : de l'intérêt général à des considérations plus spécifiques (stabilité du système financier, protection de l'environnement, etc.). En France, le code de commerce contient une liste non limitative de motifs d'intérêt général, dont le développement industriel, la compétitivité des entreprises en cause au regard de la concurrence internationale ou la création ou le maintien de l'emploi.

Ces décisions sont susceptibles de recours. Dans certains, comme en France ou en Allemagne, le ministre peut poser des conditions à l'autorisation afin de minimiser les effets négatifs sur la concurrence.

Les pays qui permettent une telle « évocation » n'y recourent que de manière très exceptionnelle. En Allemagne, par exemple, où ce pouvoir existe depuis 1973, la procédure n'a donné lieu qu'à neuf autorisations. En France, elle n'a été utilisée qu'à une seule occasion, en 2018, dans l'opération de rapprochement entre William Saurin et Cofigeo.

Source : Mission.

2.2.2.3. Créer une autorité indépendante et doter la Commission d'un pouvoir d'évocation ne répondrait pas aux problèmes soulevés

Scénario 4 : Créer une autorité de la concurrence indépendante à la place de la DG COMP et mettre en place un pouvoir d'évocation confié à la Commission.

Une telle réforme reviendrait à transposer, au niveau européen, le modèle français de l'Autorité de la concurrence et du pouvoir d'évocation, ici confié à la Commission européenne pour éviter les effets de capture mentionnés dans le scénario 3.

Elle aurait pour principal intérêt d'assurer une séparation nette entre l'instruction et le jugement des décisions de concurrence, ce qui n'est pas le cas actuellement.

Pour mettre en œuvre un tel scénario, la création d'une agence décentralisée¹⁰⁶ ne sera vraisemblablement pas suffisante dans la mesure où une telle délégation de pouvoirs entraînerait un déplacement de responsabilités contraires aux principes d'équilibre institutionnel dégagés par la jurisprudence européenne¹⁰⁷. Il conviendrait donc de modifier le traité afin de créer une nouvelle institution¹⁰⁸, assurant les fonctions aujourd'hui exclusivement dévolues à la Commission en matière de concurrence, indépendante de celle-ci.

Dans ce schéma, un pouvoir d'évocation confié à la Commission pourrait s'articuler sur le modèle décrit plus haut.

¹⁰⁵ Dans certains rares (Canada, Hongrie et Israël) certaines opérations peuvent même être exemptées ex ante du contrôle.

¹⁰⁶ Les agences décentralisées comme Frontex, l'Autorité européenne de sécurité des aliments ou l'autorité bancaire européenne, ont pour mission d'exécuter des tâches techniques et scientifiques afin d'aider les institutions européennes à mettre en œuvre les politiques et à prendre des décisions.

¹⁰⁷ CJCE, 13 juin 1958, Meroni, aff. 9/56 ; CJUE, 22 janvier 2014, Royaume Uni c. Parlement et Conseil, aff. C-270/12.

¹⁰⁸ Les institutions de l'UE (Parlement, Conseil européen, Conseil, Commission, CJUE, Banque centrale européenne, Cour des comptes) ainsi que le Comité économique et le Comité des régions sont listées à l'article 13 du TUE

Rapport

Outre la lourdeur et la complexité de mise en œuvre d'une telle option, pour laquelle il n'existe pas d'appétence au niveau européen, confier la responsabilité de la politique de la concurrence européenne à une autorité indépendante accroîtrait le risque d'une application rigide de ce droit.

Pour ces raisons, la mission recommande de ne pas retenir ce scénario.

Figure 4 : Synthèse des scénarios de rupture proposés par la mission

	Description	Avantages	Inconvénients
Au sein de la Commission	Scénario 1 Fonder la décision du collège sur un ensemble de critères sortant du strict bilan concurrentiel	<ul style="list-style-type: none"> ✓ Maintien de la collégialité et des prérogatives de la COM ✓ Plus acceptable par nos partenaires ✓ Préservation de la crédibilité internationale de l'autorité chargée de la concurrence 	<ul style="list-style-type: none"> ✗ Lourdeur d'une double instruction ✗ Affichage d'une décision arbitraire et risque d'insécurité juridique ✗ Fausse impression d'un <i>statu quo</i> institutionnel
	Scénario 2 Confier un pouvoir d'évocation au président de la COM	<ul style="list-style-type: none"> ✓ Donner au président de la COM un pouvoir autonome en matière de concentrations ✓ Participation au premier vote puis éventuellement évocation de la décision du collège 	<ul style="list-style-type: none"> ✗ Incohérence de faire revoter le président sur une décision du collège ✗ Repose sur la décision d'une seule personne avec risque de capture et de suspicions selon sa nationalité
En dehors de la Commission	Scénario 3 Doter le Conseil d'un pouvoir d'évocation	<ul style="list-style-type: none"> ✓ Instauration d'un pouvoir d'évocation des décisions de la COM ✓ Fonder la décision sur la base d'une liste non exhaustive de critères ✓ S'assurer de la motivation de la décision du Conseil (solidité juridique) 	<ul style="list-style-type: none"> ✗ Renforcement du pouvoir des EM dans la politique de concurrence ✗ Incitation à construire une vision industrielle européenne autour d'intérêts stratégiques partagés ✗ Préservation d'une analyse concurrentielle indépendante ✗ Remise en cause profonde de l'équilibre des institutions ✗ Moindre crédibilité auprès acteurs économiques et partenaires ✗ Cristallisation possible de la position de la COM ✗ Forte opposition des autres EM ✗ Fragilité juridique
	Scénario 4 Autorité de la concurrence indépendante à la place de la DG COMP	<ul style="list-style-type: none"> ✓ Transposition des modèles nationaux ✓ Possibilité de donner un pouvoir d'évocation à la COM 	<ul style="list-style-type: none"> ✓ Assurer une séparation nette entre l'instruction et le jugement des décisions de concurrence

Source : Mission.

La mission considère qu'un approfondissement des critères d'analyse à droit primaire constant – tel que présenté au 2.2.1 – doit être privilégié, en particulier s'il est entrepris, en parallèle du renforcement de nos instruments de défense commerciale, d'avancer sur un instrument de réciprocité dans les marchés publics et de mettre en place un écosystème favorable à l'innovation et à l'affirmation d'une souveraineté technologique européenne.

Les autres options présentent des obstacles politiques et juridiques majeurs, en particulier du fait de la difficulté à faire converger les positions des États membres et à définir des intérêts stratégiques partagés.

3. L'Union européenne doit adopter une stratégie commerciale offensive et poursuivre ses efforts pour devenir une puissance industrielle capable de concurrencer les États-Unis et la Chine

Des réformes de la politique de la concurrence sont nécessaires et envisageables. Mais la défense des intérêts stratégiques européens ne saurait s'y limiter pour au moins deux raisons :

- ♦ dans la compétition industrielle internationale, **le problème principal réside non dans des standards concurrentiels trop élevés en Europe, mais dans le fait que des entreprises extra-européennes échappent en partie à ces règles tout en bénéficiant, dans le même temps, de l'accès au marché européen.** À ce sujet, les débats en cours autour de la sortie du Royaume-Uni de l'UE sont topiques¹⁰⁹ ;
- ♦ en matière de numérique, **la politique de concurrence**, si elle a le mérite d'appliquer des règles transversales communes à l'ensemble des secteurs, **n'est pas l'outil idoine pour aborder les enjeux de traitement des données personnelles** et de respect de la vie privée, de lutte contre la désinformation et les contenus haineux ou de cybersécurité.

L'ambition et la cohésion européenne, rappelées par le président de la République à l'occasion de la visite officielle du président de la République populaire de Chine du 24 au 26 mars 2019, sont les facteurs de la réussite de l'UE dans cette démarche.

La mission considère que malgré les intérêts parfois très divergents des États membres sur les questions industrielles¹¹⁰ et surtout commerciales, le contexte économique (affaiblissement structurel du modèle exportateur allemand du fait du ralentissement de la demande mondiale et du recentrage de la Chine sur son marché intérieur, protectionnisme américain) et politique mondial (élection de Donald Trump, Brexit, tentative d'hégémonie chinoise avec les plans « Routes de la Soie » et « Made in China 2025 ») ainsi que les tensions commerciales qui en découlent, sont plutôt propices à une réponse coordonnée et offensive.

3.1. Dans un contexte d'impasse du multilatéralisme, l'Union européenne doit continuer à se doter d'instruments offensifs permettant de peser dans les négociations avec ses partenaires

3.1.1. L'approche de la politique commerciale européenne doit s'adapter à la nouvelle donne en matière de commerce international et mieux répondre aux préoccupations des citoyens européens

L'impasse du système multilatéral commercial actuel s'explique notamment par :

- ♦ l'incapacité de l'OMC à répondre aux enjeux soulevés notamment par l'économie numérique mais surtout à adapter son modèle à la tertiarisation des économies, notamment américaine, dans la mesure où ses prérogatives sont limitées aux marchandises ;

¹⁰⁹ Dans l'hypothèse d'un retrait britannique, les réglementations européennes prohibant les aides d'État pourraient cesser d'être opérantes au Royaume-Uni. Si le gouvernement britannique a exprimé sa volonté de ne pas dévier de la ligne communautaire actuelle et a indiqué s'engager à poursuivre le contrôle des subventions en maintenant un cadre réglementaire commun avec l'UE, il ne faut pas écarter un risque de *dumping* et de comportement non coopératif aux portes de l'UE.

¹¹⁰ Si plusieurs pays ne partagent la vision française de promotion de « champions », nombreux sont ceux qui plaident pour une stratégie industrielle européenne ambitieuse comme le prouve la déclaration des Amis de l'industrie signée le 18 décembre 2018 par 20 États membres.

- ◆ **un cadre juridique inadapté à la situation de la Chine**, premier exportateur mondial de biens mais encore considérée comme un pays en développement¹¹¹. Accusée de ne pas respecter les engagements pris au moment de son adhésion, par exemple en matière de transferts forcés de technologies, la Chine opère également selon des règles et une structure économique étatique et tentaculaire¹¹² insuffisamment prises en compte par l'OMC à la date de son accession. Ainsi, selon les règles actuellement en vigueur il est très difficile de faire valoir les liens qui existent entre l'État central et la multitude d'entités qui bénéficient de son soutien plus ou moins direct.

C'est dans ce contexte que les États-Unis ont durci leurs positions, dans la lignée des arguments avancés depuis longtemps par l'administration américaine¹¹³ : en bloquant la nomination de nouveaux juges auprès de l'organe d'appel de l'OMC, ce qui risque de mettre en péril le système de règlement des différends ; en invoquant l'argument de la sécurité nationale pour mettre en place, de manière unilatérale, des droits de douanes supplémentaires sur une série de produits émanant de Chine mais également d'alliés proches comme l'UE ; en menaçant de droits de douane près de 200 Md\$ d'importations en provenance de Chine.

Si l'UE et le Japon ne souscrivent pas à la méthode employée, ils partagent nombre des préoccupations des États-Unis vis-à-vis de la Chine et collaborent avec eux pour proposer des modifications aux règles de l'OMC dans le cadre d'un trilogue¹¹⁴ et avancer des solutions plurilatérales.

Pour autant, **il semble important que l'agenda européen de négociations commerciales, nécessaire pour sortir l'OMC de l'impasse dans laquelle elle se trouve, soit complété par un renforcement de l'arsenal de mesures commerciales dont dispose l'UE**, dans la lignée des avancées récentes en la matière (voir plus bas). C'est d'autant plus nécessaire que l'Union est une entité qui a fait le choix originel de l'ouverture aux marchés mondiaux, contrairement à la Chine mais également aux États-Unis, et que le discours politique de la Commission met l'accent presque exclusivement sur l'agenda de négociation et de conclusions de nouveaux accords de libre-échange (ALE) :

- ◆ l'économie de l'UE n'a jamais été aussi intégrée au reste du monde qu'aujourd'hui :
 - la part du commerce extra-UE dans son PIB est passée de 15% au milieu des années 1980 à 24 % aujourd'hui. En valeur, le montant total des échanges commerciaux extra-UE de l'Union, a progressé de 66 % depuis 2007 contre 56 % pour les États-Unis¹¹⁵ ;
 - depuis le début de la mandature de la Commission actuelle, des négociations ont abouti avec le Canada, le Japon, le Vietnam, Singapour et ont été lancées ou poursuivies avec le Chili, le Mexique, le Mercosur, l'Indonésie, la Corée, la Chine et les États-Unis¹¹⁶ ;
- ◆ dans le même temps, il existe un écart important entre le degré d'ouverture des marchés européens et de ses concurrents, et cela même en ne se concentrant que sur les restrictions réglementaires, sans tenir compte des difficultés opérationnelles qui se

¹¹¹ Le statut des pays est lié à un système déclaratif d'auto-sélection et non sur des critères objectifs. Ce statut oblige les pays développés membres à en tenir compte dans l'application des accords OMC.

¹¹² Mark Wu dans son article « *The 'China, Inc.' challenge to global trade governance* » (2016) emploie ainsi l'expression « China Inc. » pour exprimer l'influence et l'imbrication forte de l'État et du Parti communiste dans l'économie chinoise.

¹¹³ Sébastien Jean, « Désaccords commerciaux internationaux : Au-delà de Trump », Politique étrangère n° 1/2019, pp. 57-69, Armand Colin.

¹¹⁴ http://europa.eu/rapid/press-release_STATEMENT-18-5915_en.htm

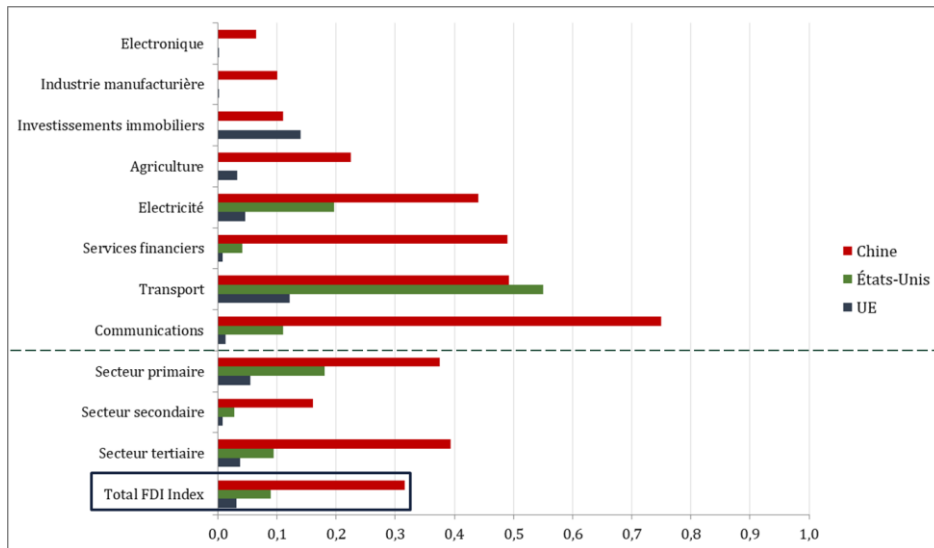
¹¹⁵ DG TRADE, *Trade statistical guide*, juin 2018.

¹¹⁶ Après l'échec des négociations pour un partenariat transatlantique de commerce et d'investissement (PTCI, TTIP en anglais) en 2016, de nombreux États membres entendent relancer une initiative, à laquelle la France n'est pas favorable.

Rapport

dressent face aux entreprises européennes après leur entrée sur les marchés de pays tiers¹¹⁷.

Figure 5 : Comparaison du degré de fermeture des marchés chinois, américains et européens¹¹⁸ en 2017



*Source : Mission sur la base des données de l'OCDE. * L'UE inclut les 24 États membres présents dans l'OECD FDI Restrictiveness Index. Note de lecture : en 2017, sur une échelle de 0 à 1 (0 étant un marché totalement ouvert, 1 étant un marché complètement fermé), les degrés de fermeture de l'UE, des États-Unis et de la Chine étaient respectivement de 0,032, 0,089 et 0,316.*

Il convient donc de **rééquilibrer la politique commerciale européenne¹¹⁹ pour répondre aux nouveaux défis du commerce mondial et apporter des réponses à la montée de la défiance des opinions publiques, notamment française¹²⁰**, envers l'intégration commerciale et au besoin croissant de protection. Ce rééquilibrage implique de renforcer des capacités de l'UE à faire valoir de façon plus systématique, plus rapide et plus efficace les intérêts des entreprises européennes et le respect des règles découlant du système multilatéral et de l'ensemble de nos accords commerciaux bilatéraux.

Ainsi, la création d'un « *chief enforcer* » proposée par le président de la République en septembre 2018 dans son discours de la Sorbonne, permettrait de doter l'UE d'une fonction dédiée au contrôle du respect des règles et des engagements pris par nos partenaires commerciaux et de lutter plus largement contre les comportements déloyaux des pays tiers qui lui portent préjudice.

Cette proposition répond à une double exigence de plus grande efficacité et de meilleure visibilité de l'action de l'UE en la matière : sa vision d'ensemble lui permettrait de mobiliser l'ensemble des moyens juridiques à la disposition de l'UE, de proposer de nouvelles stratégies coordonnées, d'offrir aux entreprises européennes un guichet unique. Elle implique :

¹¹⁷ Par exemple, en Chine, dans le secteur des cosmétiques, l'obligation de réaliser des tests sur animaux pour l'homologation des cosmétiques importés empêche de nombreux producteurs français d'accéder au marché chinois.

¹¹⁸ Les chiffres pour l'UE ont été obtenus en faisant la moyenne des résultats des 24 États membres présents dans la base de données, indépendamment de leur PIB ou de la taille du secteur considéré.

¹¹⁹ La mise en œuvre des règles commerciales, au même titre que l'ensemble des règles relatives à la politique commerciale, est une compétence exclusive de la Commission européenne (article 3 TUE).

¹²⁰ Dans une étude de 2017, « La tentation de l'Île : le protectionnisme est-il la solution ? », l'IPSOS indique que 60% des Français ont une mauvaise opinion de la mondialisation, 13 % sont favorables à une plus grande ouverture des échanges commerciaux, 75 % sont favorables à plus de protection contre la concurrence étrangère.

Rapport

- ◆ de nommer une personnalité crédible, sous l'autorité directe du DG TRADE, à la tête d'un pôle « *enforcement* » regroupant l'ensemble des ressources, aujourd'hui dispersées, chargées de ces sujets. Cette organisation éviterait notamment de déconnecter les équipes de la DG TRADE en charge de l'« *enforcement* » avec celles en charge des négociations, tout en mettant clairement sur un pied d'égalité les deux domaines ;
- ◆ de renforcer les moyens humains de la Commission alloués à la lutte contre les pratiques déloyales et d'améliorer la cohérence et l'utilisation des dispositifs juridiques existants pour lutter contre ces pratiques.

Dans le même temps, un des vice-présidents de la Commission pourrait être chargé d'avoir une vision cohérente pour garantir le respect de l'ensemble des règles en matière de commerce international et la meilleure coopération possible au sein de la Commission, notamment entre la DG TRADE et la DG COMP.

Plusieurs de nos partenaires européens perçoivent la création d'une telle fonction comme traduisant un repli protectionniste exposant à d'éventuelles représailles des pays tiers concernés et finalement comme un prétexte pour signer moins d'accords. Il est donc important de mettre en valeur que **la mise en place de ce dispositif serait une manière d'afficher la mobilisation complète des moyens dont l'UE dispose pour se défendre contre les pratiques commerciales incompatibles avec les règles qu'elle a consenties, dans l'intérêt des entreprises et des consommateurs européens**. Il convient également de souligner que tout accord comporte des droits et obligations réciproques des deux parties, ces droits et obligations étant définis dans le mandat de négociation que les États membres donnent à la Commission. Par conséquent, ne pas vérifier que l'autre partie respecte ses obligations revient à ne pas respecter le mandat.

Proposition n° 11 : Créer un *chief enforcer* chargé de coordonner toutes les actions entreprises par la Commission pour le compte de l'UE en faveur du respect des règles commerciales et lui donner autorité sur les services compétents. Ses équipes et leurs capacités d'investigation devront être renforcées notamment pour permettre de mieux documenter les aides publiques dont bénéficient les entreprises de pays tiers opérant dans l'UE.

3.1.2. L'efficacité des nouveaux instruments européens de défense commerciale dépendra de la capacité de la nouvelle Commission à s'en saisir

Les instruments antidumping, antisubventions et les mesures de sauvegarde ont pour objectif la lutte contre la concurrence déloyale de nos partenaires économiques (cf. encadré 6).

Encadré 6 : Les instruments de défense commerciale

Les mesures antidumping et antisubventions prennent généralement la forme de droits compensatoires visant des pays en particulier. Elles permettent de corriger les effets des pratiques commerciales déloyales dans les cas où il est établi que les importations se font à des conditions susceptibles de fausser la concurrence internationale. C'est notamment le cas :

- lorsqu'une société d'un pays tiers exporte un produit vers l'UE à des prix inférieurs à la « valeur normale » du produit sur son marché intérieur ou selon un autre mode de calcul lorsque le pays concerné n'est pas une économie de marché (*dumping*) ;
- lorsqu'une subvention accordée spécifiquement à un secteur ou une entreprise confère un avantage économique à son bénéficiaire.

Les mesures de sauvegarde sont des mesures d'urgence lorsque l'accroissement d'importations de produits particuliers cause ou menace de causer un dommage grave à la branche de production nationale de l'importateur. Elles s'appliquent *erga omnes*.

Source : Mission.

Rapport

Leur utilisation est encadrée strictement par des règlements européens qui mettent en œuvre les accords de l'OMC relatifs à la défense commerciale¹²¹.

De fait, au niveau mondial, **l'UE utilise globalement moins ces instruments que d'autres pays et notamment les États-Unis, qui ont une pratique volontariste de leurs mesures commerciales** avec le recours à des mesures unilatérales, dont la compatibilité avec l'OMC est d'ailleurs sujette à caution¹²². Par exemple, au cours de l'année 2016, 68 nouvelles enquêtes antidumping ont été initiées par l'Inde, 33 par les États-Unis, 25 par l'Argentine et 17 par l'Australie et la Turquie, contre 14 par l'UE.

Fin 2018, 121 mesures antidumping, 13 mesures antisubventions et une mesure de sauvegarde étaient en vigueur dans l'UE, loin derrière les États-Unis (470 mesures en vigueur début 2019). Près de 44 % de ces mesures s'appliquaient à des importations de produits sidérurgiques. Parmi toutes les mesures en vigueur, plus des deux tiers (68 %) visent des produits importés de Chine. La Commission estime que ces mesures protégeaient 320 000 emplois directs européens¹²³ au début de l'année 2019.

En décembre 2017 et en mai 2018, l'UE a réorganisé son arsenal d'instruments de défense commerciale en instaurant une nouvelle méthode de calcul des droits antidumping dans le cas où l'intervention de l'État du pays tiers créerait des distorsions¹²⁴ et en permettant :

- ◆ d'instituer des droits plus élevés dans le contexte des affaires antisubventions, ainsi que dans celui des affaires antidumping portant sur des importations produites à partir de matières premières et d'énergie fournies à un prix artificiellement bas. Il s'agit d'une adaptation de la « règle du droit moindre¹²⁵ » ;
- ◆ d'activer plus rapidement ces mesures avec la réduction de neuf à sept mois de la période d'enquête précédant l'instauration de mesures provisoires ;
- ◆ de mieux prendre en compte les coûts additionnels supportés par les entreprises de l'Union pour se conformer aux normes sociales et environnementales plus protectrices qu'elles appliquent ;
- ◆ d'améliorer la prévisibilité pour les entreprises en les informant trois semaines avant le début de la perception des droits et d'appuyer spécifiquement les PME pour leur permettre de plus facilement déposer plainte et leur apporter des conseils ;

¹²¹ Ainsi, pour que ces mesures soient adoptées, les accords de l'OMC exigent que l'existence du dumping ou du subventionnement soit démontrée, l'industrie européenne concernée ait subi un préjudice et qu'un lien de causalité entre le dumping et le préjudice constaté ait été démontré. Mais la réglementation européenne va au-delà des exigences des accords de l'OMC puisque l'institution de mesures ne doit pas être contraire à l'intérêt de l'Union, c'est-à-dire que cette dernière doit évaluer si le fait de prendre des mesures défensives ne porte pas atteinte aux intérêts des importateurs, des utilisateurs du produit ou encore du consommateur final.

¹²² La section 232 du *Trade Expansion Act* de 1962 permet de limiter les importations qui mettraient en cause la « sécurité nationale » du pays et la section 301 du *Trade Act* de 1974 permet de prendre toutes les mesures possibles et appropriées pour mettre fin aux barrières commerciales ainsi qu'aux subventions de pays tiers auxquelles font face les exportations américaines.

¹²³ Rapport annuel sur les mesures européennes antidumping, antisubventions et de sauvegarde et sur l'utilisation des instruments de défense commerciale de pays tiers à l'encontre de l'UE en 2018, Mars 2019.

¹²⁴ Règlement 2017/2321 du 12 décembre 2017 modifiant le règlement 2016/1036 relatif à la défense contre les importations qui font l'objet d'un dumping de la part de pays non membres de l'UE et le règlement 2016/1037 relatif à la défense contre les importations qui font l'objet de subventions de la part de pays non membres de l'UE.

¹²⁵ La règle du droit moindre est une règle selon laquelle les autorités imposent un droit inférieur à la marge (différence entre le prix à l'exportation et sa valeur réelle) si ce droit suffit à faire disparaître le dommage.

Rapport

- ◆ de documenter de manière précise et systématique les distorsions de marché des pays tiers et ainsi de mettre à disposition des entreprises des preuves pour soutenir leurs plaintes et ainsi mettre en œuvre les mesures antidumping plus rapidement. Ces investigations sont rassemblées dans un rapport rendu public. Pour l'année 2017, c'est la Chine qui a fait l'objet d'un rapport détaillé¹²⁶.

Si ces mesures vont dans le bon sens et offrent un arsenal solide d'instruments de défense commerciale à la disposition de la Commission, il convient de s'assurer que cette dernière s'en saisit bien pour déclencher plus d'enquêtes, en adoptant une démarche résolument volontariste, et ce même si de nombreux États membres sont réticents à durcir nos positions, par crainte des mesures de rétorsions et dans l'objectif de privilégier leurs intérêts de pays exportateur. La personnalité qui occupera le poste de Commissaire européen au commerce extérieur et sa capacité à porter cette ambition seront essentielles.

Par ailleurs, ces évolutions ne répondent qu'en partie à la principale difficulté d'activation des mesures antisubventions : l'absence de preuves formelles des pratiques de certains pays tiers, problème d'autant plus criant que l'absence de frontière nette entre secteurs public et privé rend souvent difficile la qualification des comportements répréhensibles¹²⁷. Ainsi, à titre d'illustration, la qualification d'aide à l'exportation par la Commission de l'intervention publique chinoise dans la prise de contrôle de Pirelli démontre à la fois la difficulté à contrer des pratiques prédatrices sophistiquées (cf. encadré 7) et la double volonté de la Commission de renforcer l'utilisation de l'instrument antisubventions et de tester les limites des concepts de l'accord sur les subventions et les mesures compensatoires (entités publiques, subventions à l'exportation, etc.) de l'OMC.

Encadré 7 : La prise de contrôle de Pirelli par CNRC

Dans le cadre d'une enquête antisubventions ouverte en octobre 2017 contre les importations supposées déloyales de pneumatiques en caoutchouc utilisés pour les autobus et les camions en provenance de Chine, la Commission s'est intéressée au soutien financier public chinois dans l'acquisition du groupe italien Pirelli en 2015.

Elle conclut que l'État chinois est intervenu dans l'opération de rachat de Pirelli au bénéfice de la société China national Tire & Rubber Co. Ltd (CNRC) afin de permettre à cette dernière de multiplier ses débouchés à l'export, caractérisant ainsi une subvention conditionnée à l'exportation au sens de l'accord sur les subventions et les mesures compensatoires de l'OMC (SCM). Cette intervention a pris la forme :

- d'une subvention accordée par l'agence publique chinoise chargée de la supervision des entreprises d'État ;
- d'un prêt préférentiel de 800 M€ d'un consortium bancaire public assorti d'un remboursement des intérêts d'emprunt versé par le Ministère des finances ;
- d'une prise de participation dans le groupe Pirelli par le « *Silk Road Fund* » à hauteur de 530 M € et par la « *China Cinda Asset Management Co. Ltd* » à hauteur de 266 M€). Sur ce point, il s'agit de la première fois que la Commission qualifie une opération d'investissement de la part de fonds publics comment étant constitutive d'une subvention à l'exportation.

Source : Mission sur la base des informations transmises par la DG Trésor.

¹²⁶ Commission européenne, *Commission staff working document on significant distortions in the economy of the People's Republic of China for the purposes of trade defence investigations*, décembre 2017.

¹²⁷ De ce point de vue, le forum mondial sur les surcapacités acier du G20 créé en 2016, les rapports pays publiés par la Commission, les travaux de l'OCDE contribuent à consolider les dossiers de plaintes et à créer un contexte favorable à la mobilisation des entreprises européennes pour remonter des informations et construire des cas, alors que certaines sont encore réticentes à le faire, de peur de perdre des marchés.

Une solution plus offensive, à envisager en cas d'escalade des tensions commerciales, serait, pour faire pression sur la Chine et dans une série de secteurs identifiés comme bénéficiant de subventions importantes et non déclarées, de présumer que les entreprises chinoises bénéficient massivement de subventions et d'inverser la charge de la preuve (« présomption réfragable »)¹²⁸. Ce serait ainsi à l'entreprise chinoise d'apporter la preuve qu'elle ne dispose pas de financement étatique.

L'opportunité d'une telle mesure devrait d'abord être étudiée au sein du groupe trilatéral que forment le Japon, États-Unis et l'UE, et qui réfléchit actuellement à une modernisation de l'accord OMC sur les subventions et mesures compensatoires.

Proposition n° 12 : Envisager de présumer, dans une série de secteurs identifiés, que les entreprises chinoises bénéficient massivement de subventions et d'inverser la charge de la preuve.

3.1.3. Les avancées récentes qui ont conduit à l'adoption d'un règlement sur le filtrage des investissements étrangers doivent être poursuivies pour doter l'UE de leviers permettant d'infléchir les pratiques déloyales des pays tiers

3.1.3.1. La Commission s'est récemment dotée d'un mécanisme de filtrage des investissements étrangers

Conséquence de son ouverture, l'UE est la première zone en termes d'investissements directs étrangers (IDE), avec environ 35% du total de ses actifs appartenant à des sociétés à capitaux étrangers, un chiffre en progression de près de 10 points depuis 2007¹²⁹. Le stock de ces investissements détenus par des investisseurs extérieurs à l'UE s'élevaient à 6 295 Md€ à la fin de 2017. Plusieurs tendances constatées ces dernières années peuvent être relevées¹³⁰ :

- ◆ les investisseurs traditionnels tels que les États-Unis, le Canada, la Suisse, la Norvège, le Japon et l'Australie restent majoritaires et représentent 80% des actifs détenus par des intérêts étrangers dans tous les secteurs de l'économie de l'UE ; mais les économies émergentes, notamment la Chine dans la construction aéronautique et la fabrication de machines spécialisées, ont vu leur part dans ces IDE augmenter depuis 10 ans ;
- ◆ les investissements des entreprises d'État ont également vu leur nombre augmenter : ce type de sociétés originaires de Chine¹³¹, de Russie et des Émirats arabes unis ont réalisé trois fois plus d'acquisitions dans l'UE en 2017 qu'en 2007;
- ◆ la détention par des étrangers est élevée dans certains secteurs tels que le raffinage du pétrole, les produits pharmaceutiques, les produits électroniques et optiques et le matériel électrique.

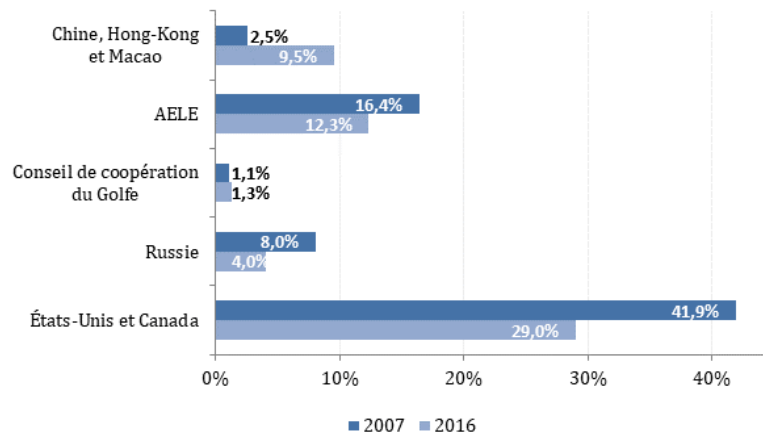
¹²⁸ L'UE a proposé en 2015 d'instaurer, dans le cadre de l'OMC, une présomption générale réfutable, où toute subvention non notifiée serait présumée causer un préjudice grave aux autres membres et pourrait donner lieu à une action. Il aurait ensuite appartenu au membre accordant la subvention de démontrer que cette dernière ne causait pas de préjudice. Cette initiative est restée sans suite.

¹²⁹ Le nombre d'entreprises européennes détenues par des investisseurs étrangers est en revanche relativement stable et inférieur à 3 % dans la mesure où ces investisseurs privilégient l'acquisition d'entreprises de grande taille et touchent donc une population d'entreprises relativement peu nombreuse.

¹³⁰ Commission européenne, Document de travail sur les investissements directs étrangers dans l'UE, mars 2019.

¹³¹ Au total près de 60 acquisitions par ce type de structures chinoises depuis 2007.

Figure 5 : Part des investissements étrangers, selon la provenance, dans les entreprises européennes



Source : Commission européenne, document de travail sur les investissements directs étrangers dans l'UE, mars 2019.

S'agissant, plus spécifiquement, des investissements chinois en Europe, ces derniers sont concentrés sur le Royaume-Uni (4,2 Md€ en 2018)¹³², l'Allemagne (2,1 Md€) et la France (1,6 Md€), ces trois pays concentrant 45 % des investissements directs chinois dans l'UE. Le Brexit, ainsi que la signature le 24 mars 2019 de 29 contrats et protocoles d'accords entre la Chine et l'Italie, pour un montant total qui pourrait s'élever à 20 Md€, devrait entraîner un certain rééquilibrage entre États membres.

La participation d'un État membre fondateur, comme l'Italie, à l'initiative chinoise des « Routes de la soie » suscite toutefois des inquiétudes dans le reste de l'UE. L'Italie, qui était pourtant à l'initiative du projet de filtrage des investissements étrangers entré en vigueur le 10 avril 2019¹³³ aux côtés de la France et de l'Allemagne, est ainsi un des deux seuls pays à s'être abstenu lors de son vote d'adoption au Conseil, le 5 mars 2019.

Ce dispositif est fondé sur l'exception générale liée aux questions de défense et l'exception d'ordre public et de sécurité publique rappelée à l'article 65 TFUE sur la liberté de circulation des capitaux. **Ce mécanisme, quoique modeste dans son ambition, n'en constitue pas moins un premier signal politique en faveur d'une « Europe qui protège »** et devrait avoir un effet d'entraînement puisque certains États, initialement réticents à l'adoption du règlement travaillent désormais à la mise en place de leur propre système de filtrage¹³⁴. Plus précisément, le mécanisme :

- ◆ institue une obligation de coopération et d'échange d'informations entre les pays (nationalité de l'investisseur, structure de l'entreprise, valeur de l'investissement, secteur d'activité, etc.), qu'ils aient ou non un régime national de contrôle des investissements étrangers – ce qui permettra à la fois de créer une compréhension commune des impacts des investissements étrangers, et de mieux identifier les tendances à l'œuvre en la matière ;
- ◆ respecte les compétences des États membres, qui restent maîtres de la décision finale sur les investissements étrangers après commentaires et avis des autres États membres et de la Commission. C'était une condition *sine qua non* de son adoption ;

¹³² Le Brexit aura donc sans doute comme conséquence de faire baisser en termes nominaux les montants investis dans l'UE par la Chine à compter de l'année prochaine.

¹³³ Comme le demandait le Conseil, le règlement ne sera appliqué que 18 mois après son entrée en vigueur pour permettre aux États membres de mettre en place les points de contact et d'adapter si nécessaire leurs législations.

¹³⁴ C'est notamment le cas de la Suède, de Malte, du Danemark, et de la République tchèque.

- ◆ permet une surveillance spécifique des investissements étrangers pouvant affecter des projets et programmes européens (Galileo, Copernic, Horizon 2020). Le nouveau dispositif confère à la Commission un droit de regard renforcé, l'État membre devant fournir des explications s'il ne suit pas les recommandations de cette dernière.

L'instrument, s'il n'a, de loin, pas l'ambition et le périmètre du CFIUS américain¹³⁵, devrait permettre de couvrir une large part des activités de fusions et acquisitions de pays tiers, et notamment de la Chine, en Europe. Une étude de mars 2019 estime ainsi que son application rétrospective aurait couvert plus de 82% des investissements chinois dans l'UE en 2018¹³⁶.

3.1.3.2. *Utiliser les marchés publics comme levier offensif permettrait de faire pression sur la Chine*

Malgré quelques progrès récents¹³⁷, les entreprises européennes rencontrent toujours de grandes difficultés dans l'accès aux marchés publics des pays tiers : parmi les quatre États les plus touchés dans le monde par des mesures de passation de marchés discriminatoires, trois sont européens (l'Allemagne, la France et l'Italie)¹³⁸.

Selon la Commission, les marchés publics ne sont ouverts en droit qu'à 32% aux États-Unis et à 28% au Japon. Ces pays conservent des législations contraignantes imposant le recours à des prestataires locaux ; ainsi le *Buy American Act* permet de contraindre que 50 % du coût des produits manufacturés soit d'origine américaine et que l'assemblage soit fait sur le sol américain. Par ailleurs, les pays non membres de l'accord sur les marchés publics de l'OMC, comme la Chine, l'Australie ou l'Inde ne sont pas tenus d'ouvrir leurs marchés publics.

Il s'agit pourtant d'un enjeu économique majeur, les montants des marchés publics étrangers dont sont privées les entreprises européennes représentant plus de 12 Md €.

Dans le même temps, **les marchés publics de l'UE sont *de jure* parmi les plus ouverts au monde**. Il faut néanmoins rappeler que :

- ◆ la part des marchés publics européens remportés directement par des entreprises de pays tiers est inférieure à 5 % (en nombre de marchés) dans la majorité des États membres, avec une grande variabilité entre États, les pays de petite taille étant les plus susceptibles de se tourner vers des firmes étrangères. Ainsi les seuls pays accordant plus de 10 % de leurs marchés publics à des entreprises non domestiques sont Malte, l'Irlande et le Luxembourg ;
- ◆ dans les marchés publics non accordés à des entreprises domestiques, **la part en valeur des entreprises européennes demeure largement prépondérante mais en décroissance** puisqu'elle est passée de 84,4 % en 2009 à 73,2 % en 2015.

¹³⁵ Le *Committee on Foreign Investment in the United States*, instance inter-agences présidée par le *Department of Treasury*, est chargé d'évaluer l'impact sur la sécurité nationale de tout projet de fusion, d'acquisition ou de reprise lorsque cette transaction mène au contrôle d'une entreprise américaine par une entité étrangère. Ce dispositif a été renforcé en août 2018, en élargissant la notion de « sécurité nationale » et le champ des opérations contrôlées. Ainsi, le CFIUS doit désormais se prononcer sur les investissements étrangers dans des technologies « critiques, émergentes et fondamentales » (IA, robotique, nanotechnologies, biotechnologies, semi-conducteurs, etc.), même lorsque ceux-ci n'aboutissent pas à une prise de contrôle de l'entreprise américaine.

¹³⁶ Dans le détail, 46 % des transactions concernent des secteurs « sensibles », représentant 71 % de la valeur totale des investissements chinois; 25 % ont été réalisés par des entités détenues par l'État et 58 % concernent le programme « Made in China 2025 ». « *Chinese FDI in Europe: 2018 trends and impact of new screening policies* », rapport du Rhodium Group (RHG) et du Mercator Institute for China Studies (MERICS), mars 2019.

¹³⁷ Depuis 2014, 123 barrières en matière de marchés publics ont été levées générant annuellement 6 Md€ d'exportations supplémentaires pour l'UE.

¹³⁸ Source: WTO, Global Trade Alert database (2017).

Rapport

Tableau 3 : Part des marchés publics non accordés à des entreprises domestiques

Année	Part des entreprises non-européennes remportant des marchés directement		Part des entreprises non-européennes remportant des marchés indirectement*	
	En nombre de contrats remportés (%)	En valeur (%)	En nombre de contrats remportés (%)	En valeur (%)
2009	12,6	15,6	39,1	33,0
2010	12,4	14,6	39,2	30,6
2011	16,9	14,1	39,4	30,5
2012	18,3	20,9	39,5	31,5
2013	28,7	24,8	38,2	32,6
2014	26,7	27,4	38,3	31,9
2015	26,4	26,8	37,6	33,8

*Source: Mission sur la base des informations des travaux de la London School of Economics pour la Commission européenne. * Dans ce cas de figure, l'entreprise qui remporte le contrat est basée dans le même pays mais est une filiale d'une entreprise étrangère. On parle alors de marché transfrontalier indirect. Note de lecture : en 2015, 26,4 % des marchés publics non accordés à des entreprises du pays concerné ont été directement remportés par des entreprises non-européennes.*

Certains cas récents ont néanmoins suscité des critiques. Ce sont ceux où des projets bénéficiant de fonds européens ont été remportés par des entreprises chinoises massivement subventionnées :

- ◆ un consortium chinois mené par China Road and Bridge Corporation, filiale de CCCC, entreprise d'État chinoise spécialisée dans la construction, a remporté l'appel d'offres pour la première phase du pont de Peljesac et ses routes d'accès, en Croatie, en janvier 2018. Le projet bénéficie d'un financement européen à hauteur de 357 M€ par le Fonds de cohésion ;
- ◆ le consortium chinois Bulrail 2018, mené par CCCC a remporté un projet de plus de 200 M€ pour la réalisation d'une liaison ferroviaire en Bulgarie. Le mécanisme pour l'interconnexion en Europe finance ce projet à hauteur de 150 M€.

Face à ces déséquilibres, l'UE peine à mettre en œuvre des solutions efficaces :

- ◆ dans les ALE en cours de négociation, le pouvoir de la Commission est amoindri du fait de l'ouverture unilatérale européenne ;
- ◆ la mise en œuvre d'instruments nationaux de réciprocité est certes permise par le droit européen mais elle n'a pas la surface économique d'un instrument coordonné, et expose davantage les États aux mesures de rétorsions des pays tiers visés ;
- ◆ un instrument de réciprocité, dit *IPI* pour *International Procurement Instrument*¹³⁹ a été proposé par la Commission en 2012 mais est bloqué au Conseil depuis lors, malgré une nouvelle tentative en 2016.

Un tel mécanisme conférerait à l'UE, à l'instar de l'approche retenue en matière de filtrage des investissements, la possibilité d'une ouverture des marchés publics variable, prenant en compte l'ouverture des pays d'origine des entreprises candidates. **Il constituerait en outre une possibilité de levier incitant ces pays à davantage ouvrir leurs marchés mais n'apparaît possible qu'avec le soutien de l'Allemagne** : le rapport du BDI de janvier 2019 laisse penser que la donne pourrait changer dans les mois à venir, même si certains États membres initialement favorables à l'initiative, sont désormais plus réservés.

¹³⁹ La Commission a proposé en 2014 et en 2016 deux versions de l'*International Procurement Instrument* (IPI), destiné à encadrer l'accès aux marchés publics de l'UE pour les entreprises tierces issues de pays non signataires de l'accord sur les marchés publics à l'OMC.

Quoiqu'il en soit, **la mission considère que cet outil devrait être présenté à nos partenaires non pas comme un pur instrument de réciprocité dont le but serait de fermer nos marchés** à proportion de la fermeture de ceux de nos partenaires commerciaux, mais bien comme un moyen :

- ♦ d'assurer, dans les procédures d'attribution, un *level playing field* des entreprises européennes vis-à-vis de concurrents ne respectant pas les règles de marché ;
- ♦ de **servir de levier pour faire pression sur les pays dont les marchés publics demeurent fermés pour accroître leur ouverture** et ainsi les opportunités pour les entreprises européennes de se développer et de conquérir des marchés à l'international.

Après enquête confirmant des pratiques ou mesures discriminatoires à l'encontre d'un pays de l'UE, la Commission pourrait inviter le pays concerné à remédier à la situation dans un délai restreint. En dernier recours et jusqu'à ce que la situation devienne satisfaisante, elle pourrait, après consultation des États membres, appliquer des mesures limitant l'accès au marché européen des marchés publics pour les entreprises (sous la forme d'une fermeture des marchés ou en appliquant de fortes pénalités de prix à ces offres), les biens et les services du pays tiers concerné, afin de créer des conditions équitables.

Pour favoriser son acceptabilité politique, il pourrait être envisagé, en outre, de faire le choix d'une application décentralisée selon un modèle proche du mécanisme mis en œuvre dans le cadre du filtrage des investissements étrangers. Dans ce cas, la Commission pourrait décider, si un État membre ne se conformait pas à ses recommandations, de limiter ou supprimer les financements européens accordés au projet.

Proposition n° 13 : Utiliser les marchés publics comme levier offensif pour ouvrir les marchés chinois aux entreprises européennes.

La refonte des dispositifs européens en matière de défense commerciale doit par ailleurs s'intégrer dans une analyse approfondie des vulnérabilités européennes, notamment dans certains secteurs stratégiques comme l'IA, la robotique, les micro-technologies afin de déterminer les domaines dans lesquels des mesures complémentaires sont nécessaires pour préserver son autonomie stratégique.

3.2. L'Europe doit se donner les moyens d'être une puissance industrielle au service de sa souveraineté technologique

Faire émerger une véritable stratégie industrielle européenne est un défi récurrent pour l'UE. Face aux États-Unis ou à la Chine, qui s'appuient à des degrés divers sur un interventionnisme étatique fort, des entreprises avec une forte puissance financière et de vastes marchés intérieurs, les moyens du budget de l'UE semblent limités, le capital-innovation peu développé, et le marché européen encore trop fragmenté.

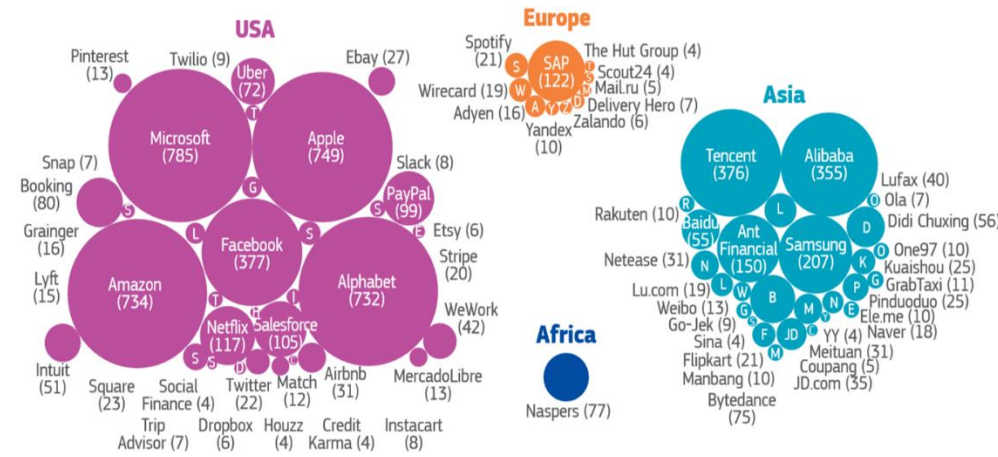
Dans ce contexte, **l'effort est essentiellement porté par les États membres, dont les initiatives ne sont pas toujours coordonnées**¹⁴⁰, créent des risques de doublons peu efficaces car sous-critiques, et ne mobilisent pas de moyens suffisants pour absorber les risques liés à l'incertitude technologique en particulier dans le domaine de l'innovation de rupture.

¹⁴⁰ Dans le cadre de sa stratégie sur l'intelligence artificielle (IA) adoptée en avril 2018, la Commission a annoncé une coordination accrue des financements afin de consacrer au moins 20 Md€ d'investissements publics et privés à la recherche et l'innovation dans le domaine de l'IA d'ici à la fin de 2020 et plus de 20 Md€ par an au cours de la décennie suivante. Si cela témoigne d'un effort nécessaire, il apparaît faible au regard des sommes que sont capables de mobiliser les GAFA. Par exemple, en 2018, Amazon a consacré plus de 22 Md \$ à son programme de R&D.

Rapport

Les entreprises les plus performantes d'aujourd'hui sont celles qui utilisent la technologie numérique non seulement pour accroître leur productivité et améliorer leurs processus internes, mais aussi pour innover, réinventer leurs modèles opérationnels, leurs chaînes de valeur et leurs relations avec les clients. Alors que la création de valeur ajoutée se situe de plus en plus au carrefour des marchés de biens et de services, les leaders principaux de cette compétition ne sont pas européens, mais plutôt américains et, de plus en plus, chinois¹⁴¹.

Figure 6 : Taille des principales plateformes numériques par continent selon leur valeur de marché en 2018 (en Md \$)



Source : Netzoekonom.de. * L'Europe comprend la Russie.

Pour rattraper son retard, il est indispensable que l'UE apporte une réponse commune et d'ampleur consistant notamment en :

- ♦ **une meilleure coordination et un accroissement des financements publics européens dans la recherche et l'innovation** par le biais de l'amélioration du régime des aides d'État ;
- ♦ **le développement du marché intérieur européen et de structures de financements en faveur des entreprises innovantes.**

Pour tenir compte des spécificités de l'UE, qui contrairement à ses concurrents n'est pas un État souverain, il convient de promouvoir des projets de dimension européenne en alignant au maximum les intérêts des États membres sans pour autant entraver la volonté des pays qui souhaiteraient aller de l'avant de le faire autour d'initiatives plus restreintes.

3.2.1. Pour lutter à armes égales avec nos concurrents, favoriser l'injection pertinente d'argent public en veillant à la bonne coordination des projets innovants

Alors que la stratégie Europe 2020 fixait comme objectif l'accroissement à 3 % de l'intensité de R&D d'ici 2020 dans l'UE, force est de constater que les montants investis demeurent pratiquement stables, à 2,03% en 2016 contre 1,79 % en 2002.

¹⁴¹ Les parts de marché mondiales dans le secteur des plateformes se répartissent comme suit (2018) : 70 % pour les entreprises américaines, 27 % pour les chinoises et 3 % pour les européennes.

Rapport

Si ce phénomène n'est pas directement lié à l'existence du régime de contrôle des aides d'États, ce dernier ne peut pas plus non être complètement ignoré : **il complique et rallonge la procédure d'octroi des soutiens publics par rapport aux pratiques constatées dans les pays tiers**, la priorité y étant exclusivement la conduite d'une politique industrielle (et non le respect de la concurrence). L'étude du cabinet Bird & Bird mentionnée plus haut pointait notamment des délais deux à trois fois plus longs pour le versement des aides dans l'UE par rapport aux pays tiers comparables (entre 7 et 8 mois de moyenne).

C'est pourquoi **la mission suggère de revoir drastiquement le contrôle des aides à la R&D et à l'innovation (RDI)** afin que la mise en œuvre des aides en la matière puisse se faire, de manière aussi fluide que possible, en limitant au maximum le contrôle *ex ante*. Une telle mesure présenterait plusieurs avantages :

- ♦ elle ferait gagner du temps aux porteurs de projet, dans un contexte d'accélération du temps des affaires dans les domaines technologiques notamment, mais également à la Commission, dont les efforts et les moyens pourraient ainsi être concentrés sur la coordination des projets innovants d'ampleur européenne ;
- ♦ elle a le mérite d'envoyer un message politique fort sur la volonté de l'UE de remplir enfin les objectifs qu'elle s'est assignée il y a près de vingt ans dans l'agenda de Lisbonne et de rattraper son retard par rapport à ses concurrents ;
- ♦ elle contournerait les difficultés auxquelles font face les États membres pour activer la « *matching clause* » (cf. 3.2.1.2).

Cette réforme pourrait se faire selon plusieurs modalités, d'ampleurs différentes.

L'article 107 du TFUE comporte une liste de catégories d'aides, réputées compatibles avec le marché intérieur, qu'il est possible d'élargir, aux « *autres catégories d'aides déterminées par décision du Conseil sur proposition de la commission* ». Dans la mesure où une modification du traité n'est pas un objectif crédible à court terme, deux options sont envisageables, dans l'objectif d'accélérer la mise en œuvre des aides, là où elles sont nécessaires, tout en conservant un maximum de sécurité juridique :

- ♦ une première option d'assouplissement du contrôle, consisterait en une révision par la Commission du RGEC et notamment de sa section 4 relative aux aides à la RDI. Si elle a le mérite de la simplicité, cette solution devrait se faire dans le cadre actuellement posé par le règlement habilitant la Commission à adopter des mesures concernant certaines catégories d'aides d'État déclarées compatibles avec le marché intérieur et dispensées de notification¹⁴². Dans ce contexte, des seuils – qui seraient alors relevés – ainsi que des conditions d'exemption devraient nécessairement être conservés¹⁴³. Un niveau global d'exemption des aides RDI supérieur à 95 % en nombre d'aides et à 90 % en montant pourrait, par exemple, être envisagé.

Cette révision pourrait s'intégrer dans la procédure d'évaluation en cours du RGEC ou « bilan qualité » engagée par la Commission le 7 janvier 2019 pour moderniser le contrôle des aides d'État. Pour rappel, les règles actuelles sont en vigueur jusqu'en 2022 ;

¹⁴² Règlement n°2015/1588 du Conseil du 13 juillet 2015 sur l'application des articles 107 et 108 du TFUE à certaines catégories d'aides États horizontales.

¹⁴³ Aux termes de l'article 1er, paragraphe 2 du règlement d'habilitation, le règlement d'exemption adopté par la Commission doit a minima préciser pour chaque catégorie d'aide (i) l'objectif des aides, (ii) les bénéficiaires, (iii) les seuils d'exemption, (iv) les conditions de cumul des aides, (v) les conditions de contrôle.

Rapport

- ♦ une seconde option, conduisant à une refonte plus profonde des textes, consisterait en une modification par le Conseil du règlement d'habilitation afin de soustraire les aides à la RDI à toute condition en matière de seuils¹⁴⁴ voire d'intensité¹⁴⁵ d'aides prévues aujourd'hui¹⁴⁶, sans pour autant exonérer purement et simplement, sous peine d'illégalité, ces mesures du contrôle des aides prévu par le traité. Elles seraient alors dispensées de notification préalable, mais resteraient soumises à l'éventualité de contrôles *ex post*, à différencier suivant la taille de l'aide et sa nature, de leur conformité avec le marché unique.

Cette modification devrait être proposée par la Commission puis adoptée par le Conseil après consultation du Parlement. Il serait nécessaire d'obtenir une majorité qualifiée au Conseil d'au moins seize États membres, représentant au moins 65% de la population de l'UE.

Dans tous les cas, un assouplissement des critères nécessiterait d'envisager un traitement adapté et éventuellement différencié des aides consacrées, d'une part, à la R&D et, d'autre part, à l'innovation : leur proximité au marché n'est pas la même puisqu'elles n'interviennent pas au même niveau de la chaîne de valeur. Une ambiguïté sur les critères applicables ainsi qu'une révision ayant pour impact de créer des effets de seuil trop importants entre ces différents types d'aides auraient sans doute pour conséquences d'augmenter le contentieux et par conséquent l'insécurité juridique pesant sur les entreprises bénéficiaires et notamment sur les PME et les *startups*.

Proposition n° 14 : Revoir drastiquement le contrôle des aides à la RDI afin que la mise en œuvre des aides en la matière puisse se faire, de manière aussi systématique que possible, sans contrôle européen *ex ante*.

Sans attendre, la mission propose de :

- ♦ raccourcir les délais d'examen de ces aides (cf. 3.2.1.1) ;
- ♦ mieux prendre en compte les aides d'État versées par des pays tiers (cf. 3.2.1.2) ;
- ♦ développer les PIIEC en améliorant notamment le rôle joué par la Commission pour coordonner les initiatives (cf. 3.2.1.3).

3.2.1.1. Raccourcir les délais d'examen des aides d'État

Les délais de procédures d'instruction des aides d'État sont prévus par le règlement (UE) 2015/1589¹⁴⁷. En principe, la Commission dispose d'un délai de deux mois pour adopter une décision à compter de la notification d'un projet d'aide à la condition qu'elle dispose d'une information complète. Dans les faits, et dans la mesure où elle est seule à pouvoir considérer si elle dispose ou non d'une information complète sur un projet d'aide, il est fréquent que la Commission interroge régulièrement l'État membre, faisant courir à nouveau le délai des deux mois¹⁴⁸. C'est le principal enjeu de la phase de pré-notification qui a pour objectif d'éviter

¹⁴⁴ À titre d'exemple, une aide à la recherche fondamentale ne peut dépasser 40 M€ par entreprise et par projet.

¹⁴⁵ Définir dans un règlement communautaire les taux maximums applicables, qui ne seraient pas les mêmes sur la R&D et sur l'innovation contribuerait vraisemblablement à apporter aux porteurs de projet une meilleure sécurité juridique.

¹⁴⁶ Dans le détail, un nouvel article spécifiquement dédié aux aides à la RDI pourrait être inséré dans ce règlement afin de permettre à la Commission de modifier la section 4 du RGEC. La révision du contrôle des aides à la RDI pourrait, alternativement, être intégralement décidée par le Conseil. Ce dernier pourrait adopter un règlement portant uniquement sur les aides à la RDI prévoyant l'ensemble des conditions relatives à l'exemption de notification. Dans ces conditions, le Conseil pourrait lui-même significativement alléger le régime des aides à la RDI.

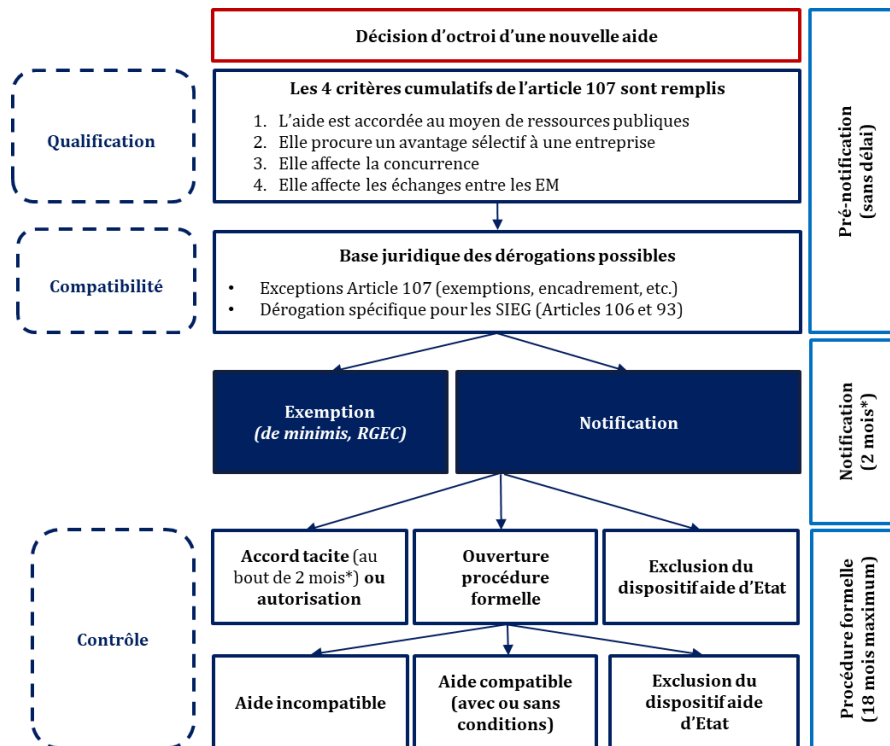
¹⁴⁷ Règlement (UE) 2015/1589, du Conseil, du 13 juillet 2015, portant modalités d'application de l'article 108 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne

¹⁴⁸ À titre d'exemple, en octobre 2017, la Direction générale de l'Énergie et du Climat a engagé des démarches auprès de la Commission pour la notification d'un mécanisme de régulation des infrastructures essentielles de stockage de

Rapport

que les délais d’instruction ne soient prolongés après la phase de notification car la Commission ne disposerait pas de toute l’information requise.

Figure 7 : Processus d’examen d’une nouvelle aide (hors SIEG)



* Chaque demande de la COM relance le délai

Source : Mission.

Au total, avec la durée longue de la phase de pré-notification qui n’est, par nature, pas encadrée par des délais, la phase de notification et l’ouverture potentielle d’une procédure formelle d’examen, dont les délais sont limités à 18 mois afin de garantir les droits de la défense, **il arrive que l’examen d’une aide d’État dure plus de deux ans, ce qui apparaît totalement incompatible avec le temps des affaires.**

C’est pourquoi, il est souhaitable de fixer des objectifs plus ambitieux pour le calendrier d’examen des dossiers. La procédure formelle pourrait ainsi être limitée à une durée de douze mois. Pour autant :

- ♦ une telle réduction pourrait se traduire par un allongement de la phase de pré-notification durant laquelle les États membres et la Commission chercheront à résoudre encore plus en amont les problèmes soulevés par le cas ;
- ♦ il conviendrait de s’assurer, qu’en raison des délais contraints, les États membres ne retirent pas leurs projets plus fréquemment (car ils ne seraient pas en mesure de répondre aux questions de la Commission dans les délais impartis). Aujourd’hui, déjà, les autorités nationales sollicitent des délais supplémentaires. Pour cette raison, la réduction à douze mois ne devrait être qu’indicative et non contraignante ;
- ♦ un tel délai implique que les États membres soient en mesure de fournir l’intégralité des informations demandées par la Commission dans des délais plus contraints. Un raccourcissement des délais nécessite par conséquent également un effort de diligence de la part des services de l’État en charge de porter les dossiers d’aides auprès de la

gaz naturel avec notification formelle en janvier 2018. Depuis, la DG COMP a transmis six jeux de questionnaires à la DGE et à la Commission de régulation de l’Énergie.

Commission. Dans ce cadre, **la France devrait veiller à faire entrer ses projets dans les cadres prévus par les règlements d'exemption**, une stratégie à développer dès la conception des régimes d'aides, afin de se concentrer sur les nouveaux dossiers et ceux présentant le plus de difficultés.

Proposition n° 15 : Faire figurer parmi les règles de procédure en matière d'aides d'État une durée maximale recommandée de 12 mois pour l'instruction des dossiers. De son côté, la France devrait veiller à mieux faire entrer ses projets dans les cadres prévus par les règlements d'exemption et à accélérer le traitement des dossiers.

Pour parvenir à une telle réduction des délais, outre les améliorations qu'induisent un relèvement des seuils proposé plus haut, une réflexion particulière pourrait porter sur la simplification de l'analyse contrefactuelle imposée par la Commission. Plus largement, il est important d'apporter, dans le traitement des dossiers, une attention particulière aux spécificités des marchés concernés, et notamment celui de l'énergie¹⁴⁹.

3.2.1.2. *Établir des règles pour mieux prendre en compte les aides d'État versées par des pays tiers*

Cela implique également de rétablir des conditions de concurrence plus acceptables avec nos concurrents industriels (cf. 3.1.2).

Le mécanisme de clause d'alignement ou « *matching clause*¹⁵⁰ » permet en théorie depuis 1996 de verser des aides en matière de R&D à des entreprises dont le montant excède les seuils autorisés, dès lors qu'il est attesté qu'une entreprise concurrente hors de l'UE bénéficie d'aides de la part d'un État tiers. Cette disposition permet de s'aligner sur le niveau d'aides dont bénéficie cette entité extra européenne pour des activités similaires. Pour autant, ce mécanisme n'a jamais été invoqué, du fait d'un standard de preuve très élevé au regard de la difficulté à prouver un niveau précis d'aides dont bénéficierait un concurrent issu d'un pays tiers. Dans le cas où l'UE déciderait de présumer un niveau de soutien public dans des pays tiers lui permettant de déclencher des mécanismes de défense commerciale, une telle clause pourrait être plus facilement activée.

Pour autant, et même simplifiée, **la *matching clause* semble être un instrument de portée limitée** dans la mesure où :

- ◆ les différences de subventionnement constatées entre la Chine, les États-Unis, d'une part, et l'UE, d'autre part, n'en posent pas moins la question de l'efficacité des aides versées dans ces premiers pays : existence d'effets d'aubaine, risque de soutien à des « canards boiteux » ou à des entreprises « zombies », impact limité des aides pour attirer les entreprises au contraire d'autres facteurs d'attractivité comme les effets d'agglomération¹⁵¹, etc. ;
- ◆ surtout, il serait de toute manière impossible de s'aligner sur le niveau de subventions versées aux entreprises chinoises en raison de la contrainte budgétaire pesant sur nos finances publiques.

¹⁴⁹ Par exemple, les industries électro-intensives ne peuvent réaliser leur activité sur le territoire européen que sous réserve de disposer de conditions d'accès à l'électricité comparables à celles de leurs principaux concurrents internationaux. Ces conditions se négocient avec les fournisseurs dans le cadre de contrats à très long terme, dont les paramètres sont très éloignés des paramètres régissant les contrats avec les autres consommateurs d'électricité. Ces contrats sont soumis à la DG COMP. Il est important que leur examen, en cours aujourd'hui, prenne bien en compte les spécificités du secteur. Ce point est également souligné dans le document « *National Industry Strategy 2030* » publié en février 2019 par le BMWi (p. 13-14).

¹⁵⁰ Section 5.1.7 du cadre R&D&I.

¹⁵¹ OECD, « *Government R&D funding and company behaviour – measuring behavioural additionality* », 2006.

Rapport

Dans la mesure où les procédures antisubventions relèvent de la politique commerciale de l'UE, et que les pouvoirs de la DG TRADE dans ce domaine sont très inférieurs aux prérogatives dont dispose la DG COMP pour mener son contrôle des aides d'État au sein de l'UE, il en résulte une asymétrie forte entre les contraintes qui s'imposent aux entreprises européennes par rapport à celles de pays tiers. Alors qu'aligner le standard appliqué aux entreprises de pays tiers dans le cadre d'enquête antisubventions reviendrait quasiment à rendre inopérant le contrôle des aides d'État, il convient plutôt de renforcer les pouvoirs de la DG TRADE dans ses procédures antisubventions, en s'appuyant sur le mécanisme de présomption de subventions décrit plus haut (cf. 3.1.2) ou, *a minima* de **favoriser le travail en commun de la DG COMP et de la DG TRADE pour améliorer la collecte d'informations précises sur les financements et soutiens apportés à nos concurrents non européens.**

Pour **s'appuyer de manière plus efficace sur les entreprises européennes** – ce qui est l'objectif d'une initiative commune récente de la DG COMP et la DG TRADE – et susciter les remontées d'informations dans un cadre de confiance, il conviendrait, d'une part, de mieux communiquer auprès de celles-ci et de penser des modes d'échanges plus sécurisés.

3.2.1.3. Développer les PIIEC en améliorant notamment le rôle joué par la Commission pour coordonner les initiatives

Dans le cadre de l'instruction des PIIEC, la nature singulière de ce type de projets donne une place particulière aux autres directions générales de la Commission, ces dernières ayant la responsabilité d'identifier les filières sectorielles pouvant faire l'objet d'un PIIEC. Si la place de la DG COMP reste centrale, l'initiative et la capacité d'animation de ces projets dépendent avant tout des directions sectorielles, qui ont de l'avis des États membres un rôle positif en cherchant à accélérer les échanges pour une prise de décision dans des délais courts.

L'organisation actuelle entre les différentes directions générales de la Commission semble donc satisfaisante, les échanges permanents et de bonne qualité.

Par sécurité, elle pourrait toutefois être précisée à l'occasion de la prochaine révision de la communication de la Commission sur les critères relatifs à l'analyse de la compatibilité avec le marché intérieur des aides d'État destinées à promouvoir la réalisation de PIIEC commun de juin 2014, dans un nouveau point.

Dans le cas où les propositions de relèvement voire de suppressions des seuils, avancées par la mission, ne seraient pas mises en œuvre, il serait également opportun de transposer cette bonne pratique à l'examen des autres dossiers d'aides d'État en matière de R&D, afin que la DG COMP associe systématiquement en amont et tout au long de l'instruction les directions sectorielles concernées par un projet d'aides. Un point identique à celui inséré au sein des lignes directrices sur les PIIEC pourrait ainsi utilement être ajouté à la communication de la Commission sur l'encadrement des aides d'État à la recherche, au développement et à l'innovation¹⁵² en précisant les modalités d'une instruction associant les différentes directions générales concernées dès le lancement de l'instruction.

Proposition n° 16 : Préciser les modalités de mise en œuvre des PIIEC en formalisant le rôle d'initiative et d'animation des directions générales sectorielles et le cadre de leur association avec la DG COMP dès le lancement de l'instruction. Transposer ce point dans l'instruction des autres dossiers d'aides d'État en matière de R&D.

En outre, deux difficultés identifiées lors du premier PIIEC pourraient être corrigées par la DG COMP. Elles concernent :

- ♦ la nécessaire satisfaction des exigences en matière de bénéfice du projet au-delà des entreprises ou secteurs concernés (point 17 des lignes directrices) ;

¹⁵² Encadrement des aides d'État à la recherche, au développement et à l'innovation (2014/C 198/01).

- ◆ les analyses de scénarios contrefactuels (point 29).

Or, un PIIEC doit, par définition, apporter une contribution importante aux objectifs de l'Union, par exemple en revêtant une importance majeure pour la stratégie Europe 2020, et associer plusieurs États membres et entreprises¹⁵³. Dans ces conditions, il semble inutile d'imposer des conditions supplémentaires de dissémination des savoirs au-delà des entreprises ou secteurs concernés, les entreprises participantes étant déjà nombreuses et les secteurs vastes.

Il en est de même pour les exigences en matière de scénario contrefactuel, alors qu'en l'absence de PIIEC, ce type de projets ne verrait tout simplement pas le jour, ou alors sous une forme moins ambitieuse.

Pour faciliter l'instruction des dossiers il pourrait par conséquent être considéré que, dans le cas d'un PIIEC, ces deux conditions sont présumées satisfaites.

Proposition n° 17 : Accélérer et faciliter l'instruction des dossiers de PIIEC en révisant les lignes directrices aux points 17 et 29 pour indiquer que les exigences en matière de bénéfice du projet au-delà des entreprises ou secteurs concernés et les analyses de scénarios contrefactuels sont présumées satisfaites.

Mais les PIIEC ne sont qu'une modalité parmi d'autres pour développer des technologies en commun et penser des modes d'intervention transnationaux. **Il convient d'encourager les collaborations temporaires ou la constitution de consortium d'entreprises européennes**¹⁵⁴ dont les activités se complètent afin qu'elles puissent répondre à des appels d'offres en commun, renforcer leur présence sur les marchés, combiner leur production et accroître l'impact de leurs programmes R&D.

Ces initiatives sont intéressantes mais ne sont que des moyens pour mettre en œuvre une stratégie industrielle visant à affirmer la souveraineté européenne. Cela implique :

- ◆ **de cibler les secteurs d'avenir et d'envergure mondiale à haute valeur ajoutée**, notamment ceux dans lesquels l'Europe possède un avantage concurrentiel, avec l'objectif de retrouver la capacité d'élaborer des règles et des normes régissant les technologies émergentes ;
- ◆ **de raisonner en termes de chaînes de valeur pour préserver notre autonomie stratégique et notre capacité à faire**. Une dépendance trop forte vis-à-vis de l'Asie pour la production de matières premières et surtout de composants clés expose l'UE à une perte de savoir-faire, à des perturbations de sa chaîne de production ou au risque de voir des équipements compromis pénétrer dans ses infrastructures critiques. Par exemple, sans développement d'un fabricant européen de grande taille de batteries électriques, le passage des voitures à moteur thermique aux voitures électriques conduirait à une perte d'emplois, pour l'UE à 28, pouvant atteindre 1 M d'emplois¹⁵⁵.

Il nous faut par conséquent identifier les endroits où les chaînes de valeurs sont déjà interrompues ou menacent de l'être, et nous entendre sur des mesures concrètes permettant d'empêcher la poursuite de leur érosion, voire d'inverser le phénomène¹⁵⁶.

¹⁵³ 4 États membres et 27 bénéficiaires d'aides dans le cas du PIIEC microélectronique.

¹⁵⁴ Comme viennent de l'annoncer Volkswagen et Northvolt en créant un nouveau consortium européen dédié à la production de cellules pour batteries électriques.

¹⁵⁵ Natixis, *Flash économie*, avril 2019.

¹⁵⁶ Nos partenaires allemands expriment la même préoccupation dans le document « *National Industry Strategy 2030* » précité : « *We need an independent, comprehensive and ruthless analysis of the strengths and weaknesses of all economies in the European Union, including the German economy. The available studies are frequently incomplete or their assessment criteria opaque. We must know where we stand so that we can master the future together.* »

CONCLUSION

Répondre aux enjeux posés par le numérique et par l'irruption d'acteurs ne jouant pas selon les mêmes règles impose un aménagement de notre politique de concurrence et une refonte de notre politique commerciale.

Cela ne suffirait toutefois pas, en l'absence de stratégie industrielle, fiscale et financière commune, pour faire émerger des acteurs européens du numérique ou des secteurs d'avenir. Le risque demeure, en conséquence, que le marché intérieur se résume à être le lieu de la rencontre entre consommateurs européens du côté de la demande, et entreprises américaines et chinoises du côté de l'offre. Cela aurait des implications sur notre autonomie technologique et plus largement sur la capacité de l'UE à exister comme puissance souveraine entre les États-Unis et la Chine (mais également la Russie ou, demain, l'Inde).

Pour déployer cette stratégie industrielle, qui dépasse le cadre de ce rapport et complète les mesures proposées par la mission, il apparaît par conséquent nécessaire de :

- ◆ mieux mobiliser et coordonner les financements, qu'ils soient européens ou nationaux, publics ou privés, directs ou non, notamment à un stade avancé de maturité de nos entreprises¹⁵⁷ ;
- ◆ d'intensifier le soutien à la recherche, au développement et à l'innovation de rupture en s'inspirant notamment des bonnes pratiques américaines en la matière en abondant le budget européen dans ce sens¹⁵⁸, s'appuyant sur une agence européenne s'inspirant du modèle de la DARPA¹⁵⁹ ou encore en utilisant plus systématiquement le levier de la commande publique ;
- ◆ de faire advenir un marché unique numérisé, afin d'offrir aux entreprises innovantes un bassin de demande d'une taille comparable au marché américain ainsi que des perspectives de croissance suffisantes pour faire face à la concurrence.

¹⁵⁷ La Commission a annoncé la mise en place en avril 2018 d'un réseau de fonds de fonds paneuropéens de capital-risque, Venture EU, l'UE apportant 410 M€.

¹⁵⁸ Par exemple, en euros courants, le principal programme de R&D et d'innovation, Horizon Europe, augmente de 30 % entre le CFP 2014-2020 et la proposition de la Commission pour le CFP 2021-2027.

¹⁵⁹ Les tentatives pour transposer le modèle de la DARPA ont échoué jusqu'à présent. Les différences de budgets militaires entre les États membres, non seulement en valeur absolue, mais même en pourcentage de leur PIB, et le fait que les dépenses et les stratégies militaires sont nationales en Europe alors qu'elles sont fédérales aux USA se sont avérés des obstacles. Le projet « European Innovation Council » en cours dans le cadre d'Horizon 2020 pour constituer une forme d'agence européenne pour l'innovation de rupture représente à cet égard un progrès.

Rapport

À Paris, le 19 avril 2019

L'inspecteur des finances



Victor BLONDE

L'ingénieur général des mines



Serge CATOIRE

Sous la supervision de
l'inspectrice générale des finances



Anne PERROT

L'ingénieur général des mines



Hervé MARITON

Avec la participation de
Axel ROPARS
Assistant de mission

LISTE DES PROPOSITIONS

Développer de nouveaux instruments pour répondre au défi du numérique	
1	Créer un comité de supervision des acteurs systémiques du numérique au niveau européen associant des agents de la DG COMP, de la DG CONNECT, de la DG GROW et de la DG HOME et doté de pouvoirs d'investigation et d'instruction.
2	Instaurer un examen <i>ex post</i>, dans un court délai, des concentrations pour lesquelles le ratio de la valeur de la transaction au chiffre d'affaires de l'entreprise achetée suggère un possible enjeu concurrentiel.
3	En cas de danger d'atteinte grave et immédiate au marché, mettre en œuvre des mesures conservatoires en attendant une future décision au fond.
4	Faire monter en compétences la DG COMP sur les enjeux numériques en recrutant des spécialistes et développer des réflexes de <i>venture capitalists</i> pour déterminer le caractère potentiellement anti-concurrentiel de pratiques d'acteurs systémiques.
Faire évoluer notre contrôle des concentrations pour une Europe « puissance »	
5	Favoriser une meilleure prise en compte par la Commission d'éléments de long terme en (i) supprimant dans les lignes directrices la référence au délai de deux ans pour prendre en compte l'entrée sur un marché d'un concurrent potentiel et en (ii) prévoyant que la DG COMP réalise un <i>benchmark</i> d'autres secteurs comparables ayant connu des évolutions de marché qui seraient susceptibles de se produire dans le secteur concerné.
6	Favoriser, dans le cadre du contrôle des concentrations, le recours plus systématique à des remèdes comportementaux avec clauses de revoyure pour mieux s'adapter à l'évolutivité rapide observée sur de nombreux marchés.
7	Intégrer dans l'analyse concurrentielle conduite par la Commission le fait qu'un concurrent potentiel bénéficie de subventions publiques massives.
8	Mieux associer les DG sectorielles à l'examen des cas de concentration et accroître la transparence dans la prise de décision au sein du collège des commissaires.
9	Mieux prendre en compte les gains d'efficacité générés par des opérations de concentration en publiant des lignes directrices spécifiques et en instaurant une procédure de contre-expertise de l'évaluation par la Commission de ces gains par un collège indépendant.
10	Développer au sein de la DG COMP une équipe d'experts en stratégie industrielle ou sectorielle sur laquelle le <i>case team</i> pourrait s'appuyer pour identifier la faisabilité industrielle, financière et commerciale des remèdes.
Dynamiser nos outils commerciaux pour mieux servir les intérêts de l'UE	
11	Créer un <i>chief enforcer</i> chargé de coordonner toutes les actions entreprises par la Commission pour le compte de l'UE en faveur du respect des règles commerciales.
12	Envisager de présumer, dans une série de secteurs identifiés, que les entreprises chinoises bénéficient massivement de subventions et d'inverser la charge de la preuve.
13	Utiliser les marchés publics comme levier offensif pour ouvrir les marchés chinois aux entreprises européennes.
Donner à l'UE les moyens d'être une puissance industrielle	
14	Revoir drastiquement le contrôle des aides à la RDI afin que la mise en œuvre des aides en la matière puisse se faire, de manière aussi systématique que possible, sans contrôle européen <i>ex ante</i> .
15	Faire figurer parmi les règles de procédure en matière d'aides d'État une durée maximale recommandée de 12 mois pour l'instruction des dossiers.
16	Préciser les modalités de mise en œuvre des PIIEC en formalisant le rôle d'initiative et d'animation des DG sectorielles et le cadre de leur association avec la DG COMP dès le lancement de l'instruction.
17	Accélérer et faciliter l'instruction des dossiers de PIIEC en présumant satisfaites les exigences en matière d'externalités positives et en simplifiant l'analyse contrefactuelle.

ANNEXE

Liste des personnes rencontrées et sollicitées

SOMMAIRE

1. PRÉSIDENTE DE LA RÉPUBLIQUE ET PREMIER MINISTRE.....	1
1.1. Cabinet de la Présidence de la République et du Premier Ministre.....	1
1.2. Secrétariat Général aux Affaires Européennes – Services du Premier Ministre	1
2. MINISTÈRE DE L'ÉCONOMIE ET DES FINANCES.....	1
2.1. Cabinet du Ministre de l'Économie et des finances.....	1
2.2. Cabinet de la Secrétaire d'État auprès du Ministre de l'Économie et des finances	1
2.3. Cabinet du Secrétaire d'État auprès du ministre de l'Économie et des Finances et du ministre de l'Action et des Comptes publics, chargé du Numérique.....	1
2.4. Direction générale des Entreprises	2
2.5. Direction générale du Trésor	2
2.5.1. <i>Service des politiques publiques</i>	2
2.5.2. <i>Service des affaires multilatérales et du développement</i>	2
2.5.3. <i>Service des politiques macroéconomiques et des affaires européennes</i>	2
2.5.4. <i>Secrétariat général du Trésor</i>	3
2.6. Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes.....	3
2.7. Agence des participations de l'État.....	3
3. MINISTÈRE DE LA TRANSITION ÉCOLOGIQUE ET SOLIDAIRE.....	3
3.1. Direction générale de l'Énergie et du climat.....	3
4. REPRÉSENTATION DE LA FRANCE AUPRÈS DE L'UNION EUROPÉENNE	3
5. CONSEIL D'ÉTAT	4
6. AUTORITÉS ADMINISTRATIVES INDÉPENDANTES ET AUTRES INSTANCES.....	4
6.1. Autorité de la Concurrence	4
6.2. Autorité de régulation des communications électroniques et des postes.....	4
6.3. Conseil national du numérique	4
7. COMMISSION EUROPÉENNE	4
7.1. Direction Générale de la Concurrence.....	4
7.1.1. <i>Concentrations</i>	4
7.1.2. <i>Activités antitrust</i>	4
7.1.3. <i>Aides d'État</i>	5
7.2. Direction Générale du Commerce	5
7.2.1. <i>Services et investissement, propriété intellectuelle et marchés publics (direction B)</i>	5
7.2.2. <i>Coordination OMC, affaires juridiques et commerces des biens (direction F)</i>	5
7.2.3. <i>Politique commerciale défensive (direction H)</i>	5

7.3. Direction générale de la stabilité financière, des services financiers et de l'union des marchés de capitaux.....	6
7.4. Service juridique de la Commission européenne.....	6
8. ÉTATS MEMBRES DE L'UNION EUROPÉENNE.....	6
8.1. Allemagne.....	6
8.1.1. Chancellerie fédérale d'Allemagne.....	6
8.1.2. Ministère allemand de l'économie, de l'industrie et de l'énergie (BMWi).....	6
8.2. Autriche.....	6
8.3. Danemark.....	6
8.4. Belgique.....	7
8.5. Pays-Bas.....	7
8.6. Italie.....	7
8.7. Irlande.....	7
8.8. Portugal.....	7
8.9. République Tchèque.....	7
9. AUTRES PERSONNALITÉS QUALIFIÉES, ENTREPRISES ET REPRÉSENTANTS DU PERSONNEL.....	8
9.1. Autres personnalités qualifiées.....	8
9.1.1. Avocats en droit de la concurrence.....	8
9.1.2. Personnalités du monde académique.....	8
9.1.3. Économistes conseil.....	8
9.2. Entreprises et leurs représentants.....	8
9.2.1. Fédérations d'entreprises.....	8
9.2.2. Entreprises.....	9
9.3. Organisations représentatives du personnel.....	10
9.3.1. Confédération française démocratique du travail (CFDT).....	10
9.3.2. CFE-CGC.....	10

1. Présidence de la République et Premier Ministre

1.1. Cabinet de la Présidence de la République et du Premier Ministre

- ◆ M. Antoine SAINTOYANT, conseiller Économie, finances, industrie – chef de pôle
- ◆ M. Jonathan NUSSBAUMER, conseiller Industrie, artisanat et commerce
- ◆ M. Clément BEAUNE, conseiller Europe et G20
- ◆ M. Étienne RANAIVOSON, conseiller technique affaires européennes

1.2. Secrétariat Général aux Affaires Européennes – Services du Premier Ministre

- ◆ M^{me} Sandrine GAUDIN, secrétaire générale
- ◆ M. Salvatore SERRAVALLE, secrétaire général adjoint
- ◆ M. Julien ROSSI, chef du secteur Marché Intérieur, concurrence, consommation, aides d'État, armement
- ◆ M. Aurélien BILLOT, chef du secteur Commerce, développement et affaires extérieures
- ◆ M^{me} Agnès MENET, adjointe politique commerciale
- ◆ M^{me} Constance-Elia COCHET-LETELLIER, adjointe politique commerciale

2. Ministère de l'Économie et des finances

2.1. Cabinet du Ministre de l'Économie et des finances

- ◆ M. Emmanuel MOULIN, directeur de cabinet
- ◆ M. Thomas REVIAL, directeur adjoint de cabinet
- ◆ M. Malo CARTON, conseiller technique
- ◆ M^{me} Juliette OURY, conseillère affaires européennes et internationales

2.2. Cabinet de la Secrétaire d'État auprès du Ministre de l'Économie et des finances

- ◆ M. Aloïs KIRCHNER, directeur de cabinet
- ◆ M. Sébastien GUEREMY, conseiller Industrie et innovation

2.3. Cabinet du Secrétaire d'État auprès du ministre de l'Économie et des Finances et du ministre de l'Action et des Comptes publics, chargé du Numérique

- ◆ M^{me} Carole VACHET, conseillère Innovation et économie

2.4. Direction générale des Entreprises

- ◆ M. Thomas COURBE, directeur général
- ◆ M. Xavier MERLIN, chef du service de l'action territoriale, européenne et internationale
- ◆ M. Mathieu WEILL, chef du service de l'économie numérique
- ◆ M^{me} Caroline MISCHLER, sous-directrice Europe et international
- ◆ M^{me} Delphine ABRAMOWITZ, adjointe au chef du bureau des politiques européennes d'innovation et de financement

2.5. Direction générale du Trésor

- ◆ M^{me} Odile RENAUD-BASSO, directrice générale
- ◆ M. Michel HOUDEBINE, chef économiste

2.5.1. Service des politiques publiques

- ◆ M. Thibault GUYON, sous-directeur des politiques sectorielles (Polsec)
- ◆ M^{me} Sophie OZIL, cheffe du bureau, activités tertiaires, concurrence
- ◆ M^{me} Marion PANFILI, adjointe à la cheffe de bureau
- ◆ M. Philippe WEN, adjoint à la cheffe de bureau
- ◆ M. Faycal HAFIED, adjoint à la cheffe de bureau

2.5.2. Service des affaires multilatérales et du développement

- ◆ M^{me} Muriel LACQUE-LABARTHE, sous-directrice politique commerciale et investissement (Multicom)
- ◆ M. Pierre CHABROL, chef de bureau politique commerciale stratégie et coordination
- ◆ M. Pierre ALLEGRET, adjoint au chef de bureau politique commerciale stratégie et coordination
- ◆ M^{me} Nais BOULLIER, adjointe au chef de bureau politique commerciale, chargée de l'expertise juridique des questions de commerce international et d'investissement
- ◆ M. François BAZANTAY, adjoint au chef de bureau politique commerciale, chargé de la défense commerciale
- ◆ M^{me} Anne MARCHAL, adjointe au chef de bureau investissements étrangers en France

2.5.3. Service des politiques macroéconomiques et des affaires européennes

- ◆ M. Alexandre BACLET, sous-directeur, affaires européennes
- ◆ M^{me} Gabrielle SALLE, adjointe au chef de bureau, affaires européennes, coordination des politiques européennes, comité de politique économique
- ◆ M. Paul BONMARTIN, adjoint au chef de bureau affaires européennes, union économique et monétaire, réunions européennes

2.5.4. Secrétariat général du Trésor

- ◆ M^{me} Emmanuelle IVANOV-DURAND, cheffe du bureau Stratégie, Études et Pilotage (STEP)
- ◆ M. Philippe SAINT-MARC, adjoint à la cheffe de bureau

2.6. Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes

- ◆ M^{me} Virginie BEAUMEUNIER, directrice générale
- ◆ M. Loïc TANGUY, directeur de cabinet
- ◆ M. Alexandre CHEVALLIER, directeur de cabinet adjoint
- ◆ M^{me} Joanna GHORAYEB, sous-directrice, affaires juridiques, politiques de la concurrence et de la consommation
- ◆ M. Pierre CHAMBU, chef du service de la protection des consommateurs et de la régulation des marchés
- ◆ M. Eric MAURUS, chef du bureau 3B politique de la concurrence

2.7. Agence des participations de l'État

- ◆ M. Jérémie GUE, responsable du pôle juridique
- ◆ M^{me} Aimée JEANNE, pôle juridique, conseillère
- ◆ M^{me} Suzanne MILKO KUCHAREKOVA, direction Industrie, chargée de participations

3. Ministère de la transition écologique et solidaire

3.1. Direction générale de l'Énergie et du climat

- ◆ M^{me} Virginie SCHWARZ, directrice de l'énergie
- ◆ M^{me} Anne-Florie CORON, sous-directrice de la sécurité d'approvisionnement et des nouveaux produits énergétiques
- ◆ M. Stanislas REIZINE, sous-directeur du système électrique et des énergies renouvelables
- ◆ M. Timothée FUROIS, sous-directeur des marchés de l'énergie et des affaires sociales

4. Représentation de la France auprès de l'Union Européenne

- ◆ M. Philippe LÉGLISE-COSTA, Ambassadeur, représentant permanent
- ◆ M^{me} Anne BLONDY-TOURET, ministre-Conseiller pour les affaires financières et monétaires
- ◆ M. Stéphane DUPUIS, conseiller concurrence – aides d'État
- ◆ M. Mickaël BAZIN, conseiller politique industrielle et innovation
- ◆ M. Pierre-Alexandre MIQUEL, ministre-Conseiller pour les affaires économiques, chef du service de politique commerciale
- ◆ M. Loïc DESFEUX, conseiller économique et commercial, conseiller Amérique du Nord

Annexe

- ◆ M^{me} Emmanuelle Bautista, conseillère du service de politique commerciale

5. Conseil d'État

- ◆ M. Bruno LASSERRE, Vice-Président

6. Autorités administratives indépendantes et autres instances

6.1. Autorité de la Concurrence

- ◆ M^{me} Isabelle de SILVA, présidente
- ◆ M. Stanislas MARTIN, rapporteur général
- ◆ M. Etienne CHANTREL, rapporteur général adjoint
- ◆ M. Mathias PIGEAT, chef du service de la présidente

6.2. Autorité de régulation des communications électroniques et des postes

- ◆ M. Sébastien SORIANO, président
- ◆ M. Stéphane LHERMITTE, directeur économie, marchés et numérique
- ◆ M. Jean CATTAN, conseiller du président

6.3. Conseil national du numérique

- ◆ M. Charles-Pierre ASTOLFI, secrétaire général

7. Commission européenne

7.1. Direction Générale de la Concurrence

- ◆ M. Johannes LAITENBERGER, directeur général

7.1.1. Concentrations

- ◆ M. Carles ESTEVA MOSSO, directeur général adjoint chargé des concentrations
- ◆ M. Henri PIFFAUT, conseiller concentrations
- ◆ M. Thomas BRAUN, gestionnaire de dossiers, unité D6 – concentrations dans le domaine des services financiers

7.1.2. Activités antitrust

- ◆ M. Cecilio MADERO VILLAREJO, directeur général adjoint chargé des activités antitrust
- ◆ M. Guillaume LORIOT, directeur, marchés et cas II – information, communication et médias
- ◆ M. Eddy DE SMIJTER, chef de l'unité A5 - relations internationales

Annexe

- ◆ M. Michele PIERGIOVANNI, chef de l'unité C5 – concentrations dans le domaine des technologies de l'information, des télécoms et des médias
- ◆ M. Brice Allibert, adjoint au chef de l'unité C3 – informatique, internet et électronique grand public
- ◆ M. Cyril RITTER, administrateur au sein de l'unité Politique Antitrust
- ◆ M. François SOUTY, rapporteur, unité D2 – antitrust et services Financiers

7.1.3. Aides d'État

- ◆ M. Karl SOUKUP, directeur aides d'État : contrôle général et exécution des décisions
- ◆ M. Demos SPATHARIS, chef de l'unité H2 – R&D&I, PIIEC et environnement
- ◆ M. Salim MEDGHOUL, adjoint au chef de l'unité chargée de la politique et du support des cas d'aides d'État
- ◆ M. Alejandro DONNAY FERRO, gestionnaire de dossiers, unité B2 – aides d'État dans les domaines de l'énergie et de l'environnement
- ◆ M. Gildas LAMÉ, gestionnaire de dossiers, unité D5 – institutions financières III

7.2. Direction Générale du Commerce

- ◆ M. Jean-Luc DEMARTY, directeur général

7.2.1. Services et investissement, propriété intellectuelle et marchés publics (direction B)

- ◆ M^{me} Maria MARTIN-PRAT DE ABREU, directrice
- ◆ M. Peter KOVACS, chef d'unité, propriété intellectuelle et marchés publics
- ◆ M. Carlo PETTINATO, chef d'unité, investissement
- ◆ M. Jan SCHMITZ VAN VORST, conseiller chargé de la propriété intellectuelle et des marchés publics
- ◆ M. Thierry BÉRANGER, conseiller chargé des accords de partenariat économique

7.2.2. Coordination OMC, affaires juridiques et commerces des biens (direction F)

- ◆ M. Denis REDONNET, directeur
- ◆ M^{me} Myrto ZAMBARTA, cheffe d'unité, coordination OMC, OCDE, crédits à l'export et double usage

7.2.3. Politique commerciale défensive (direction H)

- ◆ M. Leonardo RUBINACCI, directeur
- ◆ M. Wolfgang MUELLER, chef d'unité, politique générale, relations avec l'OMC, relations avec le secteur industriel

7.3. Direction générale de la stabilité financière, des services financiers et de l'union des marchés de capitaux

- ◆ M. Olivier GUERSENT, directeur général

7.4. Service juridique de la Commission européenne

- ◆ M. Luis ROMERO REQUENA, directeur général
- ◆ M. Theofanis CHRISTOFOROU, directeur concurrence et concentrations
- ◆ M. Paolo STANCANELLI, directeur aides d'état et dumping
- ◆ M. Bernhard SCHIMA, assistant du directeur général (coordination juridique)
- ◆ M. Ramon VIDAL PUIG, direction politique commerciale et OMC, conseiller juridique

8. États membres de l'Union européenne¹

8.1. Allemagne

8.1.1. Chancellerie fédérale d'Allemagne

- ◆ M^{me} Helen WINTER, économiste, Direction générale des affaires économiques et financières

8.1.2. Ministère allemand de l'économie, de l'industrie et de l'énergie (BMWi)

- ◆ M. Philip STEINBERG, directeur de la politique économique
- ◆ M. Thorsten KAESEBERG, chef de la division chargée de la concurrence et des enjeux liés au numérique
- ◆ M. Daniel FUELLING, membre de la division chargée de la concurrence

8.2. Autriche

- ◆ M. Roland MEINECKE, représentation permanente de l'Autriche auprès de l'UE, chef de l'unité chargée des affaires digitales et économiques
- ◆ M^{me} Ulrike Wilfling, représentation permanente de l'Autriche auprès de l'UE, conseillère marché intérieur, concurrence et aides d'État

8.3. Danemark

- ◆ M. Michael BOMHOLT NIELSEN, représentation permanente du Danemark auprès de l'UE, conseiller compétitivité et marché intérieur
- ◆ M. André Schultz CHRISTENSEN, représentation permanente du Danemark auprès de l'UE, conseiller industrie, affaires économiques et financières

¹ L'Espagne, la Bulgarie, la Suède, la Finlande, la Hongrie, la Croatie, la Lettonie, la Pologne, l'Estonie, la Slovaquie, la Roumanie et la Grèce ont été consultés par l'intermédiaire des Services économiques régionaux de la DG Trésor.

Annexe

- ◆ M. Hamad Sheraz ROVSING, représentation permanente du Danemark auprès de l'UE, conseiller politique commerciale

8.4. Belgique

- ◆ M. Eric VAN DEN ABEELE, représentation permanente de la Belgique auprès de l'UE, conseiller affaires économiques

8.5. Pays-Bas

- ◆ M. Maarten SMIT, représentation permanente des Pays Bas auprès de l'UE, chef du service économique

8.6. Italie

- ◆ M. Enzo MARENGIU, représentation permanente de l'Italie auprès de l'UE, coordinateur concurrence et aides d'État

8.7. Irlande

- ◆ M^{me} Anne-Marie FINLAY, représentation permanente de l'Irlande auprès de l'UE, conseillère compétitivité, marché intérieur, industrie, PME et aides d'État
- ◆ M. Brian DALTON, représentation permanente de l'Irlande auprès de l'UE, conseiller politique commerciale

8.8. Portugal

- ◆ M. Pedro RODRIGUES DUARTE, représentation permanente du Portugal auprès de l'UE, conseiller juridique
- ◆ M. João NEVES DA COSTA, représentation permanente du Portugal auprès de l'UE, conseiller politiques commerciales

8.9. République Tchèque

- ◆ M. Matyas PELANT, représentation permanente de la République-Tchèque de l'UE, chef de l'unité de la politique commerciale
- ◆ M. Vaclav NOVACEK, représentation permanente de la République-Tchèque de l'UE, conseiller concurrence, aides d'État et marchés publics

9. Autres personnalités qualifiées, entreprises et représentants du personnel

9.1. Autres personnalités qualifiées

9.1.1. Avocats en droit de la concurrence

- ◆ M. Jacques DERENNE, associé, cabinet Sheppard et Mullin, Bruxelles
- ◆ M^{me} Lorraine DONNEDIEU de VABRES, associée, cabinet Jeantet et associés, Paris
- ◆ M. Antoine GOSSET-GRAINVILLE, associé, cabinet BDGS, Paris
- ◆ M. Thomas OSTER, associé, cabinet Bird & Bird, Paris
- ◆ M. Didier THEOPHILE, associé, cabinet Darrois, Villey, Maillot, Brochier, Paris
- ◆ M. Jean-Paul TRAN THIET, associé, cabinet JPPT et associés
- ◆ M. Antoine WINCKLER, associé, cabinet Cleary, Gottlieb, Steen et Hamilton, Paris et Bruxelles

9.1.2. Personnalités du monde académique

- ◆ M. Philippe AGHION, Professeur, collège de France
- ◆ M. Jacques CREMER, directeur de recherche CNRS, conseiller spécial auprès de la Commissaire européenne à la Concurrence
- ◆ M. François LEVEQUE, Professeur, Mines Paristech
- ◆ M^{me} Catherine PRIETO, professeur de droit privé et sciences criminelles, Université Paris-I – Panthéon – Sorbonne
- ◆ M. Jean TIROLE, prix Nobel, Toulouse School of Economics

9.1.3. Économistes conseil

- ◆ M. Pierre BUIGUES, consultant, professeur émérite, Université de Toulouse
- ◆ M. David SEVY, vice-président exécutif, Compass Lexecon

9.2. Entreprises et leurs représentants

9.2.1. Fédérations d'entreprises

9.2.1.1. Mouvement des entreprises de France (MEDEF)

- ◆ M. Jacques CREYSSEL, membre du bureau du Medef, co-président de la commission économie, compétitivité
- ◆ M^{me} Joëlle SIMON, directrice juridique
- ◆ M. Olivier REDOULÈS, directeur des études économiques
- ◆ M^{me} Marianne MOUSSERON, directrice de mission – direction droit de l'entreprise

9.2.1.2. Association française des entreprises privées (AFEP)

- ◆ M^{me} Stéphanie ROBERT, directeur
- ◆ M. Nicolas RAGACHE, chef économiste
- ◆ M. François SOULMAGNON, Directeur général
- ◆ M^{me} Emmanuelle FLAMENT-MASCARET directrice Affaires commerciales et propriété intellectuelle

9.2.1.3. Groupement des industriels français de l'aéronautique et du spatial

- ◆ M. Pascal BELMIN, Vice-President, Head of EU Regulatory Affairs Airbus

9.2.1.4. France Industrie

- ◆ M. Jean-Marie DANJOU, directeur général délégué
- ◆ M. Gabriel RANAIVOSON, responsable affaires européennes
- ◆ M. Stéphane DELPEYROUX, directeur général affaires publiques Arcelor Mittal

9.2.1.5. France Chimie

- ◆ M^{me} Marion BOUISSOU-THOMAS, directrice des affaires publiques
- ◆ M. Didier le VELY, directeur des affaires économiques et internationales

9.2.1.6. Les entreprises du médicament (LEEM)

- ◆ M^{me} Marianne BARBANT, directrice des affaires juridiques et conformité

9.2.1.7. Groupement des industriels hyper électro-intensifs

- ◆ M. Nicolas de WARREN, directeur des relations institutionnelles, ARKEMA Innovative chemistry
- ◆ M. Jean-Paul AGHETTI, directeur énergie Liberty Aluminium Dunkerque

9.2.2. Entreprises

- ◆ M. Philippe DARMAYAN, président de l'UIMM, membre du conseil d'administration d'APERAM
- ◆ M. Frédéric MATTEI, APERAM, PDG
- ◆ M^{me} Noémie du RIVAU, APERAM, directrice juridique
- ◆ M. Thierry TINGAUD, STMicroelectronics SA, vice-président exécutif chargé des Affaires publiques pour l'Europe et la France, président ST France
- ◆ M. Pierre PETILLAULT, Orange, directeur adjoint des affaires publiques
- ◆ M. Marc LEBOURGES, Orange, directeur Europe et économie, affaires réglementaires
- ◆ M. Gabriel LLUCH, Orange, directeur Juridique concurrence et réglementation
- ◆ M. Anton'Maria BATTESTI, Facebook, directeur des affaires publiques France

9.3. Organisations représentatives du personnel

9.3.1. Confédération française démocratique du travail (CFDT)

- ◆ M. Augustin BOURGUIGNAT, CFDT, secrétariat confédéral, service économie et société

9.3.2. CFE-CGC

- ◆ M. Gabriel ARTURO, président de la fédération métallurgie
- ◆ M. Xavier LE COQ, secrétaire national industrie