

# Fardeau de la preuve à l'aune de la vraisemblance prépondérante : évolution de l'appréciation des effets non coordonnés dans le contrôle des concentrations européen

Analyse spécifique de la proximité concurrentielle et de la notion d'important moteur de la concurrence

La présente contribution tend à mettre en exergue deux effets non coordonnés caractéristiques du contrôle des opérations de concentration, ainsi que les conditions de leur appréciation; (a) la proximité concurrentielle de deux entités parties à l'opération et (b) la disparition d'un important moteur de la concurrence dans le cadre de l'opération.

D'une importance grandissante dans la pratique décisionnelle des autorités de la concurrence, ces deux effets unilatéraux impliquent des caractéristiques économiques particulières, lesquelles doivent faire l'objet d'un examen approfondi.

Il sera ainsi, en premier lieu, procédé à un développement théorique des notions précitées, avant d'aborder leur prise en compte concrète, sous l'angle du fardeau imputable aux autorités de la concurrence. On cherchera de la sorte à démontrer les conditions de leur surveillance, dans le cadre d'une opération de concentration.

Dieser Beitrag fokussiert sich auf zwei für die Fusionskontrolle charakteristische nicht-koordinierte Effekte sowie die Voraussetzungen für deren Beurteilung; (a) die Wettbewerbsnähe zweier an der Fusion beteiligter Rechtsträger und (b) den Wegfall eines wichtigen Wettbewerbsfaktors im Rahmen der Fusion.

Diese beiden unilatéralen Effekte gewinnen in der Entscheidungspraxis der Wettbewerbsbehörden zunehmend an Bedeutung und umfassen besondere wirtschaftliche Merkmale, die einer eingehenden Prüfung unterzogen werden müssen.

Zunächst erfolgt eine theoretische Diskussion der genannten Begriffe, bevor ihre konkrete Berücksichtigung unter dem Gesichtspunkt der Beweislast der Wettbewerbsbehörden erörtert wird. Auf diese Weise soll versucht werden, die Voraussetzungen für ihr Auftreten im Rahmen einer Fusion aufzuzeigen.

## I. Des effets non coordonnés en général

1. De la proximité concurrentielle des parties à l'opération
2. De la disparition d'un important moteur de la concurrence
3. Conclusion théorique

## II. De l'appréciation des effets non coordonnés et du fardeau de la preuve

1. Du fardeau de la preuve
2. Développements récents
3. Conclusions intermédiaires

## III. Conclusions

## I. Des effets non coordonnés en général<sup>1</sup>

Dans le cadre du contrôle des concentrations européen, le test SIEC (*significant impediment to effective competition*) permet la prise en considération du risque de création ou de renforcement d'une position dominante, mais également l'appréciation d'éventuels effets non coordonnés<sup>2</sup>. Ces derniers impliquent, pour une ou plusieurs entreprises, une augmentation unilatérale de leur pouvoir de marché, en

1 La présente contribution est inspirée d'un travail plus approfondi rédigé dans le cadre de la Thèse de Doctorat de l'auteur, auprès de l'Université de Zurich. A toutes fins utiles, il y est renvoyé intégralement pour des explications plus approfondies: L. RUGGIERO, Effets non coordonnés dans le contrôle des concentrations horizontales européen: fardeau de la preuve, gains d'efficacité et engagements, sui generis, Zurich 2023.

2 É. DARGAUD, Mise en œuvre de la politique de la concurrence dans le cadre du contrôle des concentrations horizontales, Université Lumière, Lyon II, 7 décembre 2007, 29.