



Tactics

Avril / Mai 2023 *News*

Concurrence

✓ Avril

• *Inapplicabilité de la Directive « Dommages » et charge de la preuve de la faute : la CJUE reconnaît une valeur probante aux décisions des autorités nationales de concurrence constatant l'infraction (CJUE, 20 avril 2023, C-25/21)*

En réponse à deux questions préjudicielles du Tribunal de commerce de Madrid dans une affaire de private enforcement, la CJUE juge que, bien que la directive « Dommages » de 2014 ne soit pas applicable au présent litige, l'infraction au droit de la concurrence constatée dans une décision d'une autorité de concurrence, qui est devenue définitive après avoir été confirmée par les juridictions nationales compétentes, doit être considérée comme établie par la partie demanderesse. La Cour précise que ce renversement de la charge de la preuve sur la partie défenderesse n'est possible que si la nature et la portée (matérielle, personnelle, temporelle et territoriale) de l'infraction, faisant l'objet d'une action en nullité au titre de l'article 101§2 TFUE et d'une action indemnitaire, coïncident avec celles de l'infraction constatée dans la décision de l'autorité nationale. La CJUE indique également que le juge national doit prononcer la nullité de plein droit des stipulations contractuelles incompatibles avec l'article 101 TFUE, ou des accords exclusifs d'approvisionnement dans leur entièreté si les stipulations en cause n'en sont pas séparables.

• *La Commission peut exclure un Etat membre du cadre d'une enquête de concurrence sans porter atteinte à la protection contre les poursuites parallèles (CJUE, 20 avril 2023, C-815/21 P., Amazon e.a. c/ Commission)*

Cette affaire fait suite à la décision de la Commission européenne, en 2020, d'ouvrir une enquête sur des pratiques mises en œuvre par

Amazon couvrant l'ensemble de l'Espace économique européen, à l'exception de l'Italie, au motif que l'autorité italienne avait, dès 2019, lancé une enquête sur des pratiques similaires. Par un jugement rendu le 20 avril dernier suite à un pourvoi formé par Amazon, la Cour de justice énonce que l'article 11 du règlement 1/2003, qui accorde aux entreprises une protection contre les procédures parallèles menées par les autorités nationales et la Commission, ne trouve à s'appliquer que dans l'hypothèse où lesdites procédures visent les mêmes conduites prétendument anticoncurrentielles, intervenues sur le ou les mêmes marchés de produits et géographiques au cours de la ou des mêmes périodes. Or, en l'espèce, dès lors que le champ d'application de l'enquête de la Commission n'incluait pas l'Italie, la protection de l'article 11 ne trouvait pas à s'appliquer.

• *Le Conseil d'Etat juge que le monopole de la Française des Jeux est justifié par des raisons impérieuses d'intérêt général et donc conforme au droit de l'Union européenne (CE, 14 avril 2023, n° 436434 et suivants et n° 436439 et suivants)*

Ces décisions du Conseil d'Etat font suite au transfert, par une loi du 22 mai 2019, de la majorité du capital de La Française des Jeux (LFDJ) dans le secteur privé, qui avait accordé à LFDJ le monopole de l'exploitation des jeux de loterie commercialisés en réseau physique de distribution et en ligne, ainsi que des jeux de pronostics sportifs commercialisés en réseau physique de distribution. Saisi par une association et plusieurs sociétés de jeux d'argent et de hasard, le Conseil d'Etat juge que l'attribution de droits exclusifs à une seule société permet « la protection de la santé et de l'ordre public en raison des risques avérés de jeu excessif, de fraude et d'exploitation des jeux de loterie à des fins criminelles » de nature à justifier une limitation à la liberté d'établissement et la libre prestation de services consacrées par le droit de l'Union européenne. En revanche, en ce qui concerne la rémunération versée par LFDJ à l'Etat en contrepartie des droits exclusifs accordés, le Conseil d'Etat relève qu'elle pourrait constituer une aide d'Etat illégale, au motif qu'elle aurait été fixée à un montant sous-estimé et selon une méthode biaisée et non transparente. Il a donc sursis à statuer dans l'attente de la décision de la Commission européenne sur ce point.

• *La Cour d'appel de Paris annule la saisie par l'Autorité de la Concurrence de documents remis postérieurement à une opération de visite et saisie (CA Paris, Ordonnance 1er Président, 5 avril 2023, n°22/11616)*

Dans cette affaire, relative au déroulement d'une opération de visite et saisies (OVS), l'Autorité de la concurrence avait demandé à la société en cause de lui remettre, postérieurement à l'opération, des documents qu'elle n'avait pas pu saisir. Le Premier



Président de la Cour d'appel de Paris juge que cette remise postérieure de documents n'a pas permis à la société Logista de bénéficier des garanties prévues par l'article L. 450-4 du Code de commerce, à savoir la vérification du champ de l'ordonnance et la procédure de scellés fermés provisoires. En réponse à l'argument de l'ADLC selon lequel cette remise volontaire ne pouvait constituer une saisie au sens de l'article L. 450-4 du Code de commerce, le Premier Président explique que, la remise volontaire ayant été demandée au cours de l'OVS, la société Logista n'avait eu d'autre choix que de l'accepter, au risque sinon de faire obstruction à l'enquête. Il juge donc que la remise s'est effectuée sans aucune protection des droits de la défense, du droit au respect de la vie privée et de la correspondance, et l'annule en conséquence.

• *La Cour administrative d'appel de Paris rend trois arrêts relatifs à des créations de surfaces commerciales de l'Autorité de la concurrence de Nouvelle Calédonie (ACNC) et de l'Autorité polynésienne de la concurrence (APC) (CAA Paris, 13 avril 2023, décisions [21PA00263](#), [21PA00268](#) et [21PA04223](#))*

En Nouvelle-Calédonie comme en Polynésie française, la création et l'extension de surfaces commerciales font l'objet d'un contrôle ex ante et peuvent être interdites si elles risquent de porter une atteinte excessive à la concurrence. En ce qui concerne la décision de l'APC, la CAA juge que la circonstance que la création d'un nouveau magasin n'entraînerait qu'une faible augmentation de la part de marché du groupe auquel il est adossé n'est pas de nature, à elle seule, à exclure tout risque anticoncurrentiel, et que l'APC doit donc « être regardée comme ayant procédé à une analyse insuffisante des effets anticoncurrentiels de la mise en exploitation projetée ». En conséquence, elle a enjoint à l'APC de réexaminer l'opération. Concernant les décisions d'autorisation sous réserve d'engagements de l'ACNC, la CAA estime que l'analyse menée par l'ACNC était suffisante, notamment en ce qui concernait les effets verticaux liés au risque de verrouillage par les intrants et d'échanges d'informations, et que les engagements prononcés étaient suffisants.

• *L'ADLC sanctionne une entente sur les prix et la répartition de clientèle ayant duré plus de 30 ans, et applique pour la première fois la nouvelle procédure de clémence (ADLC, 12 avril 2023, n° 23-D-04)*

L'ADLC sanctionne des pratiques de fixation de prix et d'attribution de clientèle mises en œuvre par le groupe Bureau van Dijk (BvD) et la société Ellisphere, pendant plus de trente ans, dans le secteur de la vente d'abonnements à des produits d'intelligence économique et d'information d'entreprise. Cette décision, qui fait suite à une demande de clémence de la société mère du groupe BvD, a permis à l'ADLC de mettre en œuvre

pour la première fois la procédure de clémence telle qu'elle résulte de la loi DDADUE de 2020. Ellisphere, qui a fait le choix de ne pas contester le grief qui lui était notifié, a bénéficié de la procédure de transaction et s'est vue infliger une sanction de 3 500 000 euros.

• *L'ADLC sanctionne une entente sur les prix et une pratique de restriction des ventes passives dans le secteur de la distribution de matériels de boulangerie (ADLC, 18 avril 2023, n°23-D-05)*

L'Autorité de la concurrence a sanctionné la société Bongard (qui fabrique et commercialise du matériel de boulangerie-pâtisserie) et l'association des concessionnaires Bongard pour avoir, de 2006 à 2019, fixé le prix d'un équipement de boulangerie. Elle sanctionne également la centrale d'achat Euromat pour avoir mis en place un système d'interdiction des ventes passives, par l'introduction dans les contrats d'exclusivité d'une interdiction de vente et de livraison en dehors de la zone d'exclusivité. Les entités concernées ont toutes bénéficié de la procédure de transaction, et l'Autorité a prononcé une sanction totale de 2 950 000 euros.

• *La Cour de Justice de l'Union européenne a publié son rapport annuel pour 2022*

Le 25 avril dernier, la Cour de Justice a publié son rapport annuel pour l'année 2022 qui marque les 70 ans de l'institution. Le rapport présente l'activité de la Cour grâce à de nombreuses statistiques : ainsi, 1710 affaires ont été introduites devant la Cour et le Tribunal, et 1666 affaires ont été clôturées. Le rapport évoque également les décisions marquantes rendues dans chaque matière. En ce qui concerne le droit de la concurrence, elle cite notamment l'arrêt du Tribunal de janvier 2022 qui a annulé l'amende de 1,06 milliards d'euros prononcée par la Commission en 2009 à l'encontre d'Intel ([T-286/09](#)), et l'amende record de 4,125 milliards d'euros infligée à Google dans l'affaire Android ([T-604/18](#)). Au titre des innovations jurisprudentielles, le rapport cite également l'arrêt *Illumina/Commission* ([T-227/21](#)) dans lequel le Tribunal avait validé le mécanisme de renvoi à la Commission des opérations de concentration en dessous des seuils sur le fondement de l'article 22 du règlement « concentrations ».

• *La Commission européenne a publié son rapport sur la politique de concurrence pour 2022 (4 avril 2023)*

Le rapport de la Commission européenne décrit les évolutions majeures de la politique de concurrence en 2022, et notamment, l'entrée en vigueur du [Digital Markets Act](#) ainsi que l'adoption du [règlement sur les subventions étrangères](#), en novembre 2022. C'est aussi l'occasion pour la Commission de rappeler les révisions en cours ou achevées en matière de pratiques



anticoncurrentielles et de concentrations. Elle cite notamment l'adoption du nouveau règlement d'exemption par catégorie applicable aux accords verticaux en mai 2022, la révision de la communication sur la définition du marché pertinent (dont la version de 1997 est toujours en vigueur), ou encore le lancement, en juin 2022, de la révision du règlement 1/2003 qui avait débuté par une phase de consultation de juin à octobre 2022. Sont également évoqués les arrêts importants de la CJUE en droit de la concurrence, dans les affaires Android et Intel. Enfin, la Commission présente des statistiques relatives à sa pratique en matière de concentrations, avec 368 décisions rendues, dont 291 suivant la procédure simplifiée. Seules deux concentrations ont été refusées, parmi lesquelles la fusion entre Illumina/GRAIL, à l'occasion de laquelle la Commission avait rappelé que l'article 22 du règlement sur les concentrations permettait aux autorités nationales de concurrence de renvoyer à la Commission des opérations en dessous des seuils.

. La Commission européenne proroge pour cinq ans le règlement d'exemption automobile et met à jour les lignes directrices supplémentaires (Communiqué du 17 avril 2023)

Le règlement n° 461/2010 d'exemption par catégorie applicable au secteur automobile du 27 mai 2010, qui devait expirer le 31 mai 2023, est prorogé par la Commission jusqu'au 31 mai 2028. Elle publie également des lignes directrices actualisées, apportant ainsi des précisions sur la notion d'intrant. Désormais, les données générées par les capteurs de véhicules sont un intrant essentiel pour la fourniture de services de réparation, auxquelles les réparateurs agréés et indépendants doivent avoir accès sur un pied d'égalité afin de garantir le respect de l'article 101 TFUE. Elles précisent également que lorsqu'un fournisseur refuse de fournir des intrants, il doit appliquer le principe de proportionnalité, et s'expose en cas de refus unilatéral à l'application de l'article 102 TFUE.

. La Commission européenne a adopté un paquet de mesures visant à réduire les contraintes administratives qui pèsent sur les entreprises dans le cadre du contrôle des concentrations (Communiqué du 20 avril 2023)

La Commission européenne a adopté un paquet de mesures, visant à simplifier les procédures de contrôle des concentration, qui comprend (i) le règlement d'application révisé du règlement concentrations, (ii) une communication relative à une procédure simplifiée et (iii) une communication sur la transmission des documents. Ce paquet de mesures assouplit la possibilité de recours à la procédure simplifiée, en donnant notamment à la Commission le pouvoir discrétionnaire de traiter certaines opérations selon

la procédure simplifiée alors même qu'elles n'en relèvent pas. Il introduit également un nouveau formulaire de notification pour les opérations relevant de la procédure simplifiée, et clarifie certaines informations du formulaire CO pour les affaires soumises à la procédure classique. Enfin, la transmission des documents à la Commission se fera à présent, par défaut, par voie électronique.

. La Commission européenne a lancé, le 17 avril 2023, une consultation publique sur le règlement d'exemption par catégorie des accords de transfert de technologie

Par le biais de cette consultation, ouverte jusqu'au 24 juillet 2023, la Commission souhaite déterminer si le règlement, dont l'objectif initial était de renforcer les incitations à la recherche et au développement, de faciliter la diffusion des technologies et de promouvoir la concurrence, et dont l'expiration est prévue au 30 avril 2026, doit être renouvelé, révisé, ou s'il convient de le laisser expirer.

. La Commission européenne a réalisé des inspections inopinées dans le secteur de la mode (Communiqué du 18 avril 2023)

La Commission a mené des inspections dans les locaux d'entreprises actives dans le secteur de la mode dans plusieurs Etats membres, assistée des autorités nationales de concurrence des Etats concernés. Elle suspecte que ces entreprises aient mis en œuvre des restrictions verticales et horizontales et aient ainsi enfreint les règles de l'article 101 TFUE.

. Publication, à la demande de la Commission européenne, d'une analyse concurrentielle du secteur de la recharge de véhicules électriques

A la demande de la Commission, le cabinet de consultants Charles Rivers Associates a élaboré un rapport analysant la structure du secteur de la recharge de véhicules électriques et exposant les risques d'atteinte à la concurrence dans ces secteurs. Le rapport évoque notamment des risques de pratiques d'abus d'exploitation du fait d'une position dominante locale, de pratiques d'exclusion, mais aussi des risques de coordination horizontale entre les différents acteurs du marché. A noter qu'en février dernier, l'ADLC s'était autosaisie pour avis dans ce même secteur de la recharge des véhicules électriques.

. L'Autorité polynésienne de la concurrence a présenté sa feuille de route 2023

Le 19 avril 2023, l'Autorité polynésienne de la concurrence (APC) a publié sa feuille de route 2023. Elle souhaite continuer à se concentrer sur « *le bon fonctionnement concurrentiel* » des industries de



réseaux (notamment en matière de télécoms), la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles « affectant les ressources publiques » et préserver le pouvoir d'achat des polynésiens en visant « les secteurs qui pèsent sur le budget des ménages ». A ce titre, l'APC « continuera à intervenir pour garantir l'équilibre concurrentiel de la grande distribution, prise dans la globalité de sa chaîne de valeur, qui constitue pour elle un sujet d'intérêt majeur ». L'APC entend également promouvoir la culture de la concurrence sur l'île en insistant sur la pédagogie.

Mai

• *Le Tribunal de l'Union européenne confirme la décision de la Commission approuvant l'achat d'actifs d'E.ON par RWE et considère que la notion de concentration unique n'a pas vocation à s'appliquer dans l'hypothèse d'un échange d'actifs (arrêts [T-312/20](#), [T-313/20](#), [T-315/20](#), [T-317/20](#), [T-319/20](#) du 17 mai 2023)*

Cette concentration s'inscrit dans le cadre d'un échange complexe d'éléments d'actifs entre RWE et E.ON. La 1ère opération, autorisée par la Commission, consiste en l'acquisition par RWE du contrôle exclusif ou contrôle en commun de certains actifs de production d'électricité d'E.ON. La 2e opération, également autorisée par la Commission, consiste en l'acquisition par E.ON du contrôle exclusif des activités de distribution et de commerce de détail, ainsi que de certains actifs de production d'innogy, contrôlée par RWE. La 3e opération, autorisée par le Bundeskartellamt, consiste en l'acquisition par RWE de 16,67 % des parts d'E.ON. Onze fournisseurs locaux d'électricité ont formé des recours devant le TUE contre la décision d'autorisation de la 1ère opération, par lesquels ils reprochaient à la Commission de ne pas avoir considéré les trois opérations comme une concentration unique. Le Tribunal, après avoir rappelé qu'une concentration unique nécessitait (i) une interdépendance entre les opérations, et (ii) qu'une ou plusieurs entreprises acquièrent le contrôle d'une même cible, juge que si les opérations étaient bien interdépendantes, la seconde condition n'était pas remplie, et que « la notion de « concentration unique » n'a pas vocation à s'appliquer lorsque des entreprises indépendantes acquièrent le contrôle de cibles différentes, comme dans le cas d'un échange d'actifs ». Le Tribunal précise qu'il appartient à la Commission de tenir compte des liens entre les trois opérations dans son analyse globale des effets de chaque opération sur le marché.

• *Le Tribunal de l'Union européenne rejette le recours de Meta, et juge légale une demande de*

renseignements formulée par mots-clés ainsi que le recours à une salle de données virtuelle pour l'examen des documents protégés par le droit au respect de la vie privée (arrêts [T-451/20](#) et [T-452/20](#), du 24 mai 2023)

Ces arrêts portent sur une demande de renseignements de documents qui avaient été sélectionnés sur la base d'une recherche par mots-clés que la Commission avait préalablement définis. La Commission avait également proposé l'utilisation d'une salle de données virtuelle pour examiner les documents qui, selon Meta, ne contenaient que des données à caractère purement personnel. Devant le Tribunal, Meta contestait d'abord l'utilisation de certains mots-clés pour lesquels la Commission n'aurait pas justifié en quoi ils lui permettaient de constater l'infraction suspectée. Le Tribunal considère cependant que « la circonstance que certains termes de recherche puissent être, comme le fait valoir la requérante, trop vagues (...) est sans influence sur le fait que d'autres termes de recherche puissent être suffisamment précis ou ciblés » pour permettre à la Commission de constater l'existence d'une infraction. Par ailleurs, Meta invoquait une violation du droit fondamental au respect de la vie privée. Le Tribunal, après avoir rappelé que l'ingérence dans le droit au respect de la vie privée est prévue par le règlement 1/2003, juge que « la décision attaquée, en tant qu'elle prévoit la procédure de la salle de données virtuelle, n'excède pas ce qui est nécessaire pour atteindre les objectifs d'intérêt général qu'elle poursuit ».

• *Le Conseil d'Etat considère que les actions en réparation engagées par le Conseil Régional d'Île-de-France dans l'affaire de la rénovation des lycées d'Île-de-France ne sont pas prescrites (CE, 9 mai 2023, n°451710)*

En 2021, la Cour administrative d'appel de Paris avait condamné les entreprises ayant participé à une entente sur la répartition de marchés publics dans le cadre d'un programme de rénovation de lycées en Ile-de-France à verser respectivement 6 et 5 millions d'euros de dommages et intérêts à la région, titulaire desdits marchés. Les entreprises condamnées, soutenant que l'action était prescrite, se sont pourvues en cassation devant le Conseil d'Etat qui a considéré que « [d]ans l'hypothèse où le préjudice de la personne publique résulte de pratiques auxquelles ses organes dirigeants ont participé, de sorte qu'en raison de leur implication elle n'a pu faire valoir ses droits à réparation, la prescription ne peut courir qu'à la date à laquelle, après le remplacement de ses organes dirigeants, les nouveaux organes dirigeants, étrangers à la mise en œuvre des pratiques anticoncurrentielles, acquièrent une connaissance suffisamment certaine de l'étendue de ces pratiques ». Le Conseil d'Etat juge ainsi qu'aucune des circonstances antérieures à la décision du Conseil de la Concurrence ayant sanctionné l'entente, dont



« celle tenant à l'implication d'élus et agents de la région dans la mise en œuvre de l'entente, ne permettait d'établir que la région aurait eu connaissance de manière suffisamment certaine de l'étendue des pratiques anticoncurrentielles dont elle a été victime » avant la date à laquelle le Conseil de la concurrence a rendu sa décision, qui constitue donc en l'espèce le point de départ du délai de prescription, ce dont il résulte que l'action de la région n'était pas prescrite.

• *La chambre criminelle de la Cour de cassation rend deux arrêts en matière d'opérations de visite et saisie (Cass. crim. 10 mai 2023, n° 22-82.179 et n° 22-82.177)*

Dans le premier arrêt, l'ordonnance rendue par le JLD de Nanterre autorisait les opérations « dans les locaux de l'entreprise X, visée à trois adresses distinctes et dans ceux des sociétés du même groupe sises aux mêmes adresses », dont la société Y qui en conteste la validité. Elle considère qu'elle n'était pas visée, dans la mesure où elle ne « faisait plus partie du même groupe » que la société X à la date à laquelle l'ordonnance d'autorisation a été rendue. La Cour de cassation rejette ce moyen aux motifs que « la société Y était une filiale opérationnelle de la société X à l'époque d'une partie des pratiques visées par la requête ayant justifié l'ordonnance contestée. Elle faisait donc partie d'une entreprise visée par cette dernière, peu important que la composition de son actionariat ait été modifiée postérieurement ». Dans le deuxième arrêt, la société Y contestait l'ordonnance du Premier Président de la Cour d'Appel de Versailles qui a considéré que la société Y n'avait pas produit les documents dont elle conteste la saisie en ce qu'ils relèvent des correspondances avocat-client, alors que, selon elle, ils lui avaient été remis sur clé USB. Ayant constaté que lesdits documents avaient bien été communiqués au Premier Président sur une clé USB, la Cour de cassation casse et annule l'arrêt d'appel.

• *L'ADLC prononce des mesures conservatoires à l'encontre de Meta dans le secteur de la vérification publicitaire sur Internet (décision 23-MC-01 du 4 mai 2023)*

La vérification publicitaire consiste à contrôler la qualité d'une publicité, sa visibilité, mais aussi à vérifier que la publicité ne s'affiche pas dans un environnement qui nuit à la marque (« brand safety ») ou qui ne correspondrait pas aux valeurs de la marque (« brand suitability »). Meta propose aux entreprises actives dans ce secteur des partenariats qui leur offrent un accès aux données que Meta collecte et traite. L'accès à ces partenariats se fait uniquement sur invitation de Meta. Sur saisine de la société Adloox, l'ADLC a considéré que les conditions d'accès aux partenariats n'étaient pas objectives, transparentes et non discriminatoires, et que le refus d'accès à ces

partenariats opposé à Adloox était susceptible de constituer un abus de position dominante. Elle a estimé que la pratique porte une atteinte grave et immédiate aux intérêts d'Adloox, mais aussi au secteur de la vérification publicitaire, compte tenu de l'ouverture prochaine de ce marché à la concurrence conformément à l'article 6§8 du DMA selon lequel les contrôleurs d'accès doivent fournir un accès aux outils et données nécessaires à la vérification publicitaire. L'ADLC a donc enjoint à Meta de définir des critères objectifs, transparents, non discriminatoires et proportionnés d'accès aux partenariats, et d'accélérer l'intégration d'Adloox.

• *L'ADLC a réalisé des opérations de visite et saisie dans les secteurs du transport ferroviaire de voyageurs, de la distribution de services et produits d'agence de voyages et des systèmes et outils numériques de mobilité (communiqué du 12 mai 2023)*

Le 11 mai, les services d'instruction de l'ADLC ont réalisé des opérations de visite et saisie au sein d'entreprises suspectées d'avoir mis en œuvre des pratiques anticoncurrentielles dans les secteurs du transport ferroviaire, de la distribution de services et produits d'agence de voyages et des systèmes et outils numériques de mobilité.

• *Les dispositions du DMA sont pleinement applicables depuis le 2 mai 2023 (Règlement (UE) 2022/1925)*

En application de l'article 54 du règlement (UE) 2022/1925 du Parlement Européen et du Conseil du 14 septembre 2022, dit « Digital Markets Act », qui est entré en vigueur le 20 novembre, les dispositions du DMA sont applicables depuis le 2 mai 2023, à l'exception des articles 42 et 43 relatifs aux actions représentatives et aux signalements de violations et protection des auteurs de signalement qui ne seront applicables qu'à compter du 25 juin 2023. A partir du 2 mai, les entreprises qui atteignent les seuils visés par l'article 3§2 du DMA doivent identifier les services de plateforme essentiels qu'elles fournissent et les notifier à la Commission européenne avant le 3 juillet 2023. Celle-ci se prononcera formellement sur leur qualité de contrôleur d'accès (ou « gatekeeper ») au plus tard le 6 septembre. Les entreprises ainsi désignées disposeront ensuite d'un délai courant jusqu'au 6 mars 2024 pour se conformer aux obligations prévues par le texte.

• *L'avis du Conseil d'Etat sur les adaptations du Code de commerce liées à la mise en œuvre du DMA et du DSA a été publié (Avis sur un projet de loi visant sécuriser et réguler l'espace numérique)*

Le 10 mai 2023, le Gouvernement a rendu public l'avis du Conseil d'Etat sur le projet de loi visant à sécuriser et réguler l'espace numérique. Le Conseil d'Etat considère que la définition des « jeux à objets numériques monétisables » ne peut être retenue



Consommation

en raison de son imprécision. Par ailleurs, il estime que le remplacement de la notion « *d'opérateur de plateforme en ligne* » de l'article L.111-7 du Code de la consommation par celle de « *fournisseur de plateforme en ligne* » de l'article 3 du DSA (« Digital Service Act ») conduit à « *sortir du champ des dispositifs concernés les moteurs de recherche en ligne au sens du (...) du règlement « DSA », les plateformes de partage de vidéos au sens (...) de la loi du 30 septembre 1986 et les services d'intermédiation en ligne (...) du règlement (UE) 2019/1150 du 20 juin 2019 promouvant l'équité et la transparence pour les entreprises utilisatrices de services d'intermédiation en ligne* ». Enfin, le Conseil d'Etat n'émet pas de réserves sur la désignation de l'ARCOM comme coordinateur des services numériques pour la France au sens de l'article 49§1 du DSA, ni sur l'habilitation de la DGCCRF et de l'ADLC pour ouvrir des enquêtes sur des cas de non-respect des obligations imposées aux contrôleurs d'accès par le DMA.

• *L'ADLC émet des recommandations sur les dispositions relatives au « cloud » contenues dans le projet de loi visant à sécuriser et réguler l'espace numérique (Avis 23-A-05 du 20 avril 2023 concernant le projet de loi visant à sécuriser et réguler l'espace numérique, publié le 11 mai 2023)*

D'abord, l'ADLC recommande au législateur de tenir compte du besoin de cohérence entre le régime transitoire prévu par le projet de loi et les dispositions du futur « Data Act » qui est une proposition de règlement européen ayant vocation à réguler et rendre plus équitable l'accès aux données dans l'UE. Ensuite, l'ADLC recommande de clarifier les définitions de « *service d'informatique en nuage* » et « *avoir d'informatique en nuage* » (ou crédits cloud) ainsi que les durées et les conditions de reconduction de ces crédits cloud. Elle considère également que les frais liés au transfert de données (« egress fees ») sont susceptibles d'avoir des effets anticoncurrentiels en verrouillant la clientèle et en rendant difficile la migration vers un autre fournisseur. Enfin, l'ADLC recommande de définir précisément les mesures visant à améliorer l'interopérabilité et à la portabilité des données entre différents fournisseurs de cloud et de s'assurer qu'elles sont cohérentes avec celles prévues par le futur « Data Act ».

• *Nomination de Sarah Lacoche à la tête de la DGCCRF (Communiqué du 16 mai 2023)*

Elle succède ainsi à Virginie Beaumeunier, qui avait quitté la direction générale de la DGCCRF le 20 décembre 2022.

• *Le comité scientifique du Nutri-Score a mis à jour l'algorithme de l'étiquetage nutritionnel (Communiqué Santé publique France du 24 avril 2023)*

Le comité scientifique du Nutri-Score, composé d'experts indépendants de sept pays européens (France, Allemagne, Pays-Bas, Espagne, Belgique, Suisse, Luxembourg), a revu l'algorithme du Nutri-score en tenant compte des progrès des connaissances scientifiques en matière d'alimentation et de l'utilisation réelle du logo par les consommateurs. Si l'algorithme des aliments avait été mis à jour en juillet 2022, l'algorithme a été, en mars 2023, spécifiquement revu pour les boissons. Il décline notamment les produits contenant des édulcorants, substitués au sucre par certains industriels pour que les produits soient mieux notés. Les pays se sont accordés pour finaliser les procédures réglementaires nécessaires à la mise en œuvre des nouveaux algorithmes d'ici fin 2023, et les industriels disposeront ensuite d'un délai de deux ans pour adapter le Nutri-Score.

• *Lancement de l'application Signal Conso (Communiqué de la DGCCRF du 22 mai 2023)*

La plateforme SignalConso, lancée le 18 février 2020, est désormais disponible *via* une application sur smartphone. Elle aura pour effet de permettre aux consommateurs de signaler extrêmement rapidement les problèmes qu'ils rencontrent avec les professionnels, notamment en matière de pratiques commerciales trompeuses ou de non-respect de la réglementation. Depuis son lancement, SignalConso a permis de recueillir 500 000 signalements relatifs à la qualité des produits, les délais de livraison ou encore les conditions de garantie, de rétractation ou de remboursement.

• *Le Conseil national de la consommation (CNC) met à jour son Guide des allégations environnementales (26 mai 2023)*

Le Conseil national de la consommation a publié la nouvelle version du Guide des allégations environnementales. Cette publication était très attendue, la dernière version datant de 2014. La nouvelle version prend en compte les dernières évolutions législatives, la loi AGECE du 10 février 2020 et la loi Climat et résilience du 22 août 2021. Surtout, ce guide détermine les conditions dans lesquelles il est possible de recourir à certaines allégations environnementales (17 contre 14 auparavant). Cette publication est d'autant plus importante que la DGCCRF a publié, le même jour, les résultats de son enquête sur l'écoblanchiment des produits non-



alimentaires et des services, menée en 2021 et 2022, dont il ressort qu'un établissement sur quatre était en anomalie. Elle a annoncé renforcer ses contrôle pour 2023.

. Encadrement des activités d'influence (proposition de loi visant à encadrer l'influence commerciale et à lutter contre les dérives des influenceurs sur les réseaux sociaux est en cours d'adoption)

Cette proposition de loi, déposée le 31 janvier 2023, a vocation à définir un cadre pour les activités d'influence sur les réseaux sociaux. Il s'agira de définir l'activité d'influence commerciale et d'agent d'influenceur, mais surtout d'encadrer les pratiques, afin de protéger les consommateurs les plus fragiles (notamment les mineurs). Pourraient ainsi notamment être interdits la promotion de produits médicamenteux ou de jeux d'argent sous certaines conditions. La proposition prévoit également un encadrement des agences et de l'activité des influenceurs mineurs. Le texte a été définitivement adopté le 1er juin 2023.

