

Les Fonctions Préventive Et Curative Du Contrôle Des Concentrations Économiques

The Preventive and Curative Functions of Economic Concentration Control.

- **AUTEUR 1** : ASRI FENNASSI Nada,
- **AUTEUR 2** : BEL-AMIN Samir,

-
- (1)**: Doctorante en Droit privé, Faculté des sciences juridiques, économiques et sociales, Ain Sebâa, Université Hassan II, Casablanca, Maroc.
- (2)**: Enseignant-chercheur en Droit des Affaires, Faculté des sciences juridiques, économiques et sociales, Ain Sebâa, Université Hassan II, Casablanca, Maroc.



Conflit d'intérêts : L'auteur ne signale aucun conflit d'intérêts.

Pour citer cet article : ASRI FENNASSI. N & BEL-AMIN. S (2024)

« Les Fonctions Préventive Et Curative Du Contrôle Des Concentrations Économiques »,

IJAME : Volume 02, N° 09 | Pp: 040 – 066.

Date de soumission : Juillet 2024

Date de publication : Août 2024



DOI : 10.5281/zenodo.12913177

Copyright © 2024 – IJAME

Résumé :

Dans un contexte économique caractérisé par l'intensification des fusions et acquisitions, le contrôle des concentrations économiques revêt une importance cruciale pour les régulateurs et les acteurs du marché, car il présente un risque significatif pour la concurrence et, par conséquent, pour les consommateurs. Afin de prévenir ces dérives, les autorités de la concurrence marocaines instaurent des mécanismes de surveillance et de régulation à double rôle : préventif, en empêchant la formation de structures de marché anticoncurrentielles, et curatif, en rectifiant les situations où la concurrence est compromise.

Cet article examine ces deux fonctions, en évaluant leur efficacité et leur complémentarité pour maintenir un marché compétitif. À travers une méthodologie analytique et critique, nous scruterons les outils et les approches employés par les autorités pour prévenir les abus de pouvoir économique et restaurer la concurrence.

L'étude souligne l'importance d'un cadre réglementaire flexible et réactif, capable de s'adapter aux évolutions rapides du marché tout en garantissant un environnement concurrentiel équilibré. Les fusions et acquisitions peuvent conduire à une concentration excessive du pouvoir de marché, ce qui peut entraver l'innovation, réduire les choix pour les consommateurs et augmenter les prix. Par conséquent, il est impératif que les régulateurs disposent des ressources nécessaires pour surveiller et analyser ces transactions de manière approfondie.

Mots Clés : Conseil De Concurrence – Administration – Notification – Marchés – Examen Approfondi

Summary:

In an economic context characterized by the intensification of mergers and acquisitions, the control of economic concentrations is crucial for regulators and market participants, as it poses a significant risk to competition and, consequently, to consumers. To prevent these issues, Moroccan competition authorities implement monitoring and regulatory mechanisms with dual roles: preventive, by preventing the formation of anti-competitive market structures, and corrective, by addressing situations where competition is compromised.

This article examines these two functions, assessing their effectiveness and complementarity in maintaining a competitive market. Through an analytical and critical methodology, we will scrutinize the tools and approaches used by the authorities to prevent economic abuse of power and restore competition.

The study highlights the importance of a flexible and responsive regulatory framework capable of adapting to rapid market changes while ensuring a balanced competitive environment. Mergers and acquisitions can lead to excessive market power concentration, which may hinder innovation, reduce consumer choice, and increase prices. Therefore, it is imperative that regulators have the necessary resources to thoroughly monitor and analyze these transactions.

Keywords: Competition Council – Administration – Notification – Markets – In-Depth Review

1 INTRODUCTION

Ces dernières années, le Maroc a observé une hausse des opérations de concentration dans des secteurs clés tels que l'agroalimentaire, les biens de consommation, le commerce et les services (Bouayad, M. H. (2014)). Cette tendance est illustrée par des fusions et acquisitions, comme celle entre *Lafarge Ciments* et *Holcim Maroc*, créant *Lafarge Holcim*.

Dans une économie ouverte, la concentration économique est souvent bénéfique. Elle permet aux entreprises de consolider leur position en combinant leurs ressources et en tirant parti des synergies (El Bazzim, R. (2019)). Cependant, cela soulève des questions au Maroc, où les PME et PMI, principalement familiales, représentent 95 % du tissu économique (Mernissi, M. (2002)).

La concentration économique peut nuire à la concurrence. Les fusions ou partenariats réduisent le nombre d'acteurs en compétition, diminuant ainsi la dynamique concurrentielle. Il est donc crucial de trouver un équilibre entre la croissance des entreprises et la préservation d'un environnement concurrentiel sain.

Le contrôle des concentrations est essentiel. Il permet à une autorité de concurrence d'examiner les rapprochements entre entreprises autonomes pour évaluer l'accroissement de leur pouvoir de marché et les effets de ce changement sur les marchés concernés (Frison-Roche, M.-A. & Roda, J.-C. (2022)). Cette régulation garantit un marché compétitif, favorise le développement économique et protège les consommateurs.

Le droit des concentrations trouve ses racines aux États-Unis avec le « *Sherman Act* » de 1890, visant à prévenir l'émergence d'entités économiques trop puissantes susceptibles de menacer une économie libérale.

La législation antitrust américaine, souvent vue comme un modèle mondial, a été adoptée par de nombreux pays. La France, en revanche, a instauré son contrôle des concentrations plus tard, favorisant initialement la compétitivité internationale par la formation de grandes entités. Le droit français des concentrations est issu de la loi n° 77-806 du 19 juillet 1977, qui encourageait la restructuration de l'industrie française plutôt que de freiner les grands groupes. Les règles ont évolué avec l'ordonnance du 1er décembre 1986 et la loi du 15 mai 2001 sur les Nouvelles Régulations Économiques, complétées par la loi de modernisation de l'économie de 2008, transférant le contrôle à l'autorité de la concurrence.

Au Maghreb, notamment au Maroc, en Algérie et en Tunisie, des règles de concurrence nationales, inspirées des dispositions françaises (Geradin, D., & Petit, N. (2003)), ont été adoptées avec la création d'autorités de contrôle, visant à compenser l'absence d'un contrôle

international des concentrations et à harmoniser les pratiques réglementaires dans la région (Idot, L. (2002)).

Le contrôle des concentrations au Maroc est une initiative récente. Tandis que la France a commencé en 1977, le Maroc a introduit sa première législation avec la loi n° 06-99, comblant ainsi un retard par rapport à d'autres pays émergents. Cependant, cette réforme initiale était limitée, notamment en raison de la coexistence de deux autorités de concurrence : l'administration et le Conseil de la concurrence. L'administration exerçait une influence dominante, compromettant l'indépendance du régulateur.

La loi n° 104-12 a transformé le paysage en retirant à l'administration l'initiative de statuer sur les affaires antitrust, sauf pour des motifs d'intérêt général. Désormais, le Conseil de la concurrence dispose de prérogatives indépendantes et peut mener ses propres enquêtes. La loi n° 20-13 a établi une réglementation spécifique pour le Conseil de la concurrence, renforçant ainsi son rôle.

Le législateur marocain a récemment promulgué la loi n° 40-21 pour moderniser le droit de la concurrence et combler les lacunes de la loi n° 104-12, entraînant des changements significatifs dans le contrôle des concentrations économiques. La loi n° 41-21 a également amendé la loi n° 20-13 relative au Conseil de la concurrence, renforçant son rôle et son fonctionnement.

Selon l'article 21 de la loi n° 20-13, le Conseil de la concurrence peut établir et publier des lignes directrices pour clarifier les modalités d'application des dispositions légales et réglementaires. En décembre 2023, des lignes directrices sur le contrôle des concentrations économiques ont été promulguées (Conseil de la concurrence. (2023)), visant à garantir une application efficace des règles, suivant le modèle de l'autorité de la concurrence française.

La nouvelle réforme sur le contrôle des concentrations des entreprises ne cherche pas à interdire toutes les opérations de concentration, qui peuvent être bénéfiques en restructurant l'économie marocaine et en renforçant sa compétitivité. Elle vise à s'opposer aux concentrations abusives lorsque leurs effets néfastes sur la concurrence dépassent les avantages économiques.

L'entrée, la croissance et la sortie des entreprises des marchés sont des processus naturels dans une économie fonctionnelle. Les règles de contrôle des concentrations économiques ne devraient donc pas entraver ces processus.

Contrairement au régime des pratiques anticoncurrentielles, encore soumis à des sanctions pénales, ce système de contrôle adopte une approche ex-ante et n'est pas répressif. Les autorités de concurrence doivent anticiper les implications d'une opération de concentration sur le

marché et évaluer son impact prévu, qu'il soit positif ou négatif pour la concurrence (El Bazzim, R. (2019)).

Ce dispositif repose principalement sur des mesures préventives mises en place par le Conseil de la concurrence (2), avec une dimension curative partagée entre le Conseil et l'administration (3).

Pour parvenir à cette étude, une méthodologie analytique et critique est essentielle. Il faut d'abord examiner les textes législatifs et réglementaires pour comprendre les bases juridiques. Ensuite, il convient d'analyser la pratique des autorités de concurrence et d'évaluer les procédures et critères appliqués. Cette approche permet de comprendre le cadre du contrôle et d'identifier les éventuelles améliorations nécessaires.

2 LA FONCTION PRÉVENTIVE DU CONTRÔLE DES CONCENTRATIONS ÉCONOMIQUES

Pour évaluer la compatibilité d'une opération avec le marché, les autorités de la concurrence vérifient d'abord si elle relève de leur compétence et du domaine des concentrations, en examinant la nature et l'ampleur de l'opération (2.1). Une fois cette question clarifiée, le Conseil de la concurrence intervient pour le contrôle de l'opération (2.2).

2.1. DOMAINE DU CONTRÔLE DES CONCENTRATIONS

Pour déterminer si une opération constitue une concentration économique, le Conseil analyse les éléments de droit et de fait spécifiques, selon l'article 11 de la loi n° 104-12. Toute opération altérant la structure des marchés et qualifiée de concentration économique doit être soumise au contrôle du Conseil, quelle que soit sa forme juridique. Cependant, une simple qualification de concentration ne suffit pas (2.1.1) ; il est nécessaire que l'opération atteigne certains seuils quantitatifs pour que le contrôle soit appliqué (2.1.2).

2.1.1. DOMAINE QUALITATIF DES CONCENTRATIONS : LES OPÉRATIONS SOUMISES AU CONTRÔLE DU CONSEIL DE LA CONCURRENCE

Les entreprises peuvent adopter deux stratégies de croissance : la croissance interne, par le développement de nouvelles capacités de production, et la croissance externe, par l'acquisition totale ou partielle d'autres entreprises.

Les concentrations se classifient selon la position des entreprises dans le cycle économique des produits ou services concernés : horizontale (entreprises opérant dans la même phase), verticale (entreprises à différents stades du cycle), et conglomérale (activités non liées). Une

concentration partielle se manifeste par une entreprise commune, où plusieurs entreprises collaborent tout en restant indépendantes.

Selon l'article 11 de la loi n° 104-12, une concentration peut se matérialiser généralement par : une fusion, l'acquisition totale ou partielle du contrôle d'autres entreprises, ou la création d'une entreprise commune exerçant les fonctions d'une entité économique autonome.

FUSION D'ENTREPRISES INDÉPENDANTES

Selon le paragraphe 1 de l'article 11 de la loi n° 104-12, une concentration économique se matérialise lorsque deux ou plusieurs entreprises auparavant indépendantes fusionnent. L'expression « *entreprises antérieurement indépendantes* » signifie que lors du contrôle de la fusion, il est vérifié que les entreprises concernées n'étaient pas sous l'influence déterminante d'une autre entité, notamment la société absorbante sur la société cible (El Bazzim, R. (2019)). On distingue la fusion de droit, encadrée par l'article 11, qui inclut la fusion-acquisition, la fusion-absorption et la fusion-scission, de la fusion de fait. Le Conseil marocain de la concurrence a récemment décidé d'appliquer le même contrôle aux fusions de fait qu'aux fusions de droit, alignant ainsi sa pratique sur le droit européen (Conseil de la concurrence. (2023)). Contrairement à la fusion de droit, la fusion de fait ne conduit pas à la disparition juridique des entités impliquées, qui peuvent maintenir leurs personnalités juridiques tout en créant une unité économique permanente, souvent par voie conventionnelle.

ACQUISITION DU CONTRÔLE D'UNE ENTREPRISE INDÉPENDANTE

Les paragraphes 2 et 3 de l'article 11 de la loi n° 104-12 stipulent qu'une opération de concentration économique est réalisée par l'acquisition de contrôle, qui peut concerner une ou plusieurs entreprises, ou des éléments d'actifs d'une entreprise.

Le contrôle est défini comme la capacité d'exercer une « *influence déterminante* » sur l'activité d'une entreprise. Il est établi lorsqu'un opérateur peut, par des moyens de fait ou de droit, influencer de manière décisive l'activité d'un autre opérateur.

Le contrôle peut être acquis par une personne ou une entreprise seule, ou par plusieurs parties agissant conjointement. Il est généralement plus facile à identifier lorsqu'il est exercé de manière exclusive, mais il est également effectif lorsqu'exercé conjointement, bien que plus complexe à établir (Frison-Roche, M.-A. & Roda, J.-C. (2022)). Une opération de concentration se caractérise par l'exercice de cette influence et la maîtrise des moyens permettant cette influence.

EXERCICE DE L'INFLUENCE

Pour qu'une opération de concentration soit considérée comme effective, l'influence acquise doit être durable et se manifester dans la gestion des décisions qualifiées de « *stratégiques* » (Conseil de la concurrence. (2023)). Ces décisions comprennent les orientations fondamentales de l'entreprise, telles que le budget, le plan d'affaires, les investissements majeurs, ainsi que la nomination des dirigeants et des cadres supérieurs. En résumé, la capacité à prendre ou bloquer une décision stratégique constitue un moyen par lequel une entreprise exerce une influence déterminante sur une autre.

MOYENS DE L'INFLUENCE

La possibilité d'influencer une entreprise suppose la possession des moyens nécessaires pour exercer cette influence. En d'autres termes, celui qui ne dispose pas des moyens requis ne contrôle pas l'entreprise.

Selon le troisième alinéa de l'article 11, le contrôle peut découler de diverses « *circonstances de fait ou de droit* », telles que les droits de propriété ou de jouissance sur les biens d'une entreprise, ou les droits et contrats conférant une influence déterminante sur les décisions des organes de l'entreprise. Le Conseil de la concurrence doit donc évaluer concrètement les circonstances et les moyens par lesquels l'influence est exercée.

L'examen de l'influence varie selon les moyens utilisés. Il peut s'agir de moyens structurels, comme le capital et les actifs, ou de moyens non structurels, qui créent une dépendance économique difficile à prouver. L'article 11 de la loi n° 104-12 inclut les moyens non structurels, indiquant qu'une entreprise peut être en situation de dépendance économique sans lien capitalistique, comme une entreprise endettée envers un créancier influent sur ses décisions stratégiques.

CRÉATION D'ENTREPRISE COMMUNE DE PLEIN EXERCICE

Pour développer leurs stratégies commerciales, accroître leur compétitivité et accéder à de nouveaux marchés, des entreprises peuvent mutualiser leurs ressources pour créer une entreprise commune.

Selon l'article 11, paragraphe 2, une entreprise commune qui exerce durablement toutes les fonctions d'une entité économique autonome est considérée comme une concentration économique. Elle est qualifiée de plein exercice lorsqu'elle est contrôlée conjointement, fonctionne de manière durable, et réalise toutes les activités habituelles d'une entité économique autonome, en opérant sur un marché spécifique.

L'entreprise commune doit être autonome par rapport à ses fondatrices et ne pas se limiter à une seule fonction des activités des entreprises créatrices. Si elle manque d'autonomie, elle n'est pas soumise au contrôle des concentrations mais au traitement des ententes, car elle n'est pas juridiquement distincte de ses entreprises-mères (El Bazzim, R. (2019)).

2.1.2. DOMAINE QUANTITATIF DES CONCENTRATIONS : LES SEUILS DE CONTRÔLABILITÉ DU CONSEIL DE LA CONCURRENCE

La plupart des concentrations économiques ne présentent pas de risque pour la concurrence. Ainsi, le cadre juridique fixe des seuils de contrôlabilité pour permettre la réalisation de petites opérations sans contrôle (Vogel, L. (1988)). Le contrôle n'est requis que si les opérateurs impliqués ont un poids économique suffisant pour potentiellement affecter la concurrence. Le chiffre d'affaires des opérateurs est un indicateur clé de l'activité économique réelle de l'entreprise.

La loi n° 104-12 a révisé les seuils de contrôlabilité par rapport à la loi n° 06-99, en élargissant le cadre du contrôle pour inclure le chiffre d'affaires en plus de la part de marché. Cette évolution permet une meilleure évaluation des concentrations et de leur impact sur la concurrence.

La réforme apportée par la loi n° 40-21 et son décret d'application a modifié les seuils de contrôlabilité. Elle a supprimé le seuil alternatif basé sur le chiffre d'affaires mondial, évitant ainsi de notifier des opérations entre sociétés étrangères sans activité au Maroc. De plus, les seuils de chiffre d'affaires ont été augmentés pour exclure les opérations ayant peu de conséquences sur le marché marocain, réduisant ainsi le nombre de notifications inutiles.

Selon les réformes récentes, une concentration économique doit être notifiée au Conseil de la concurrence si elle satisfait à l'une des trois conditions suivantes :

Première condition : Le chiffre d'affaires mondial total, hors taxes, des entreprises parties à la concentration dépasse 1,2 milliard de dirhams, et le chiffre d'affaires, hors taxes, réalisé au Maroc par au moins une entreprise partie à la concentration excède 50 millions de dirhams.

Deuxième condition : Le chiffre d'affaires total, hors taxes, réalisé au Maroc par les entreprises parties à la concentration dépasse 400 millions de dirhams, et le chiffre d'affaires réalisé au Maroc par au moins deux des entreprises parties à la concentration est supérieur à 50 millions de dirhams chacune.

Troisième condition : Les entreprises parties à la concentration ont réalisé ensemble plus de 40 % des ventes, achats ou transactions sur un marché national de biens, produits ou services similaires ou substituables au cours de l'année civile précédente.

En principe, les opérations de concentration ne sont pas soumises à contrôle si elles restent en dessous de ces seuils. Toutefois, le Conseil de la concurrence peut juger que certaines opérations, même si elles dépassent les seuils de chiffre d'affaires, ne nécessitent pas de notification si l'entreprise cible n'a aucun lien juridique ou commercial avec les autres parties.

2.2. DÉCLENCHEMENT DU CONTRÔLE DES CONCENTRATIONS ÉCONOMIQUES

Le contrôle des concentrations économiques débute par la notification au Conseil de la concurrence, obligatoire avant la réalisation de l'opération. Cette notification suspend l'exécution de l'opération jusqu'à décision du Conseil (2.2.1). Après réception complète et conforme de la notification, le Conseil examine l'opération pour évaluer son impact sur la concurrence et garantir un marché équilibré (2.2.2).

2.2.1. PRÉSENTATION FORMELLE DE LA NOTIFICATION

Lorsqu'une concentration économique est soumise au contrôle selon les articles 11 et 12 de la loi n° 104-12, elle doit être notifiée au Conseil de la concurrence. L'article 14 impose une notification préalable si les seuils définis sont dépassés. Les parties doivent informer le Conseil avant l'exécution de l'opération. Cette étape permet un dialogue préliminaire avec le Conseil, facilitant une communication ouverte et transparente. La notification formelle doit respecter des conditions légales strictes et nécessiter une préparation minutieuse du dossier pour assurer sa conformité.

CONDITIONS DE LA NOTIFICATION

La notification d'une concentration économique doit répondre à des conditions spécifiques. Les parties doivent soumettre un projet suffisamment avancé pour l'examen du Conseil de la concurrence et payer une redevance pour le traitement du dossier.

PRÉSENTATION DU PROJET ET PARTIES RESPONSABLES

Conformément à l'article 13 de la loi n° 104-12, la notification doit être effectuée lorsque le projet est suffisamment abouti, tel qu'un accord de principe ou une offre publique d'achat. Les parties doivent notifier le Conseil dès qu'elles sont engagées de manière irrévocable, et non sur un simple projet.

La notification doit être faite conjointement pour les fusions, par toutes les sociétés participantes pour une nouvelle société ou une fusion-absorption, et par les entités acquérant le contrôle. La notification déclenche le contrôle préventif et peut entraîner la suspension de l'opération.

PAIEMENT DE LA REDEVANCE POUR EXAMEN DU DOSSIER

Selon la réforme de la loi n° 40-21, la notification des opérations de concentration est soumise à une redevance fixe. Cette redevance, établie par l'article 13 de la loi, vise à gérer les coûts et à améliorer l'efficacité du processus, en ligne avec les pratiques internationales.

Conformément à l'article 8 bis du décret n° 2-23-273 modifiant et complétant le décret pris pour l'application de la loi n° 104-12, la redevance est calculée comme un pourcentage du montant de la transaction, généralement 1 ‰, avec un minimum de 20 000 dirhams et un maximum de 150 000 dirhams. Pour la création d'une nouvelle entreprise, le montant est de 20 000 dirhams. Si le montant de la transaction n'est pas déclaré, le montant maximal de la redevance s'applique.

Les parties doivent payer cette redevance dans un délai d'un mois après la décision du Conseil, quel que soit le résultat ou si le dossier est classé. Une demande de décision accélérée est possible, avec une redevance de 2 ‰ du montant de la transaction, avec des limites de 40 000 dirhams à 300 000 dirhams pour la création d'une nouvelle entreprise.

Les opérations jugées non pertinentes par le Conseil peuvent être exemptées de cette redevance.

PRÉPARATION DE LA NOTIFICATION

La préparation de la notification d'une concentration économique comporte deux étapes essentielles : la constitution du dossier de notification et son étude par les autorités compétentes.

CONTENU DU DOSSIER DE NOTIFICATION

Le décret d'application de la loi n° 104-12 définit les exigences du dossier de notification. Celui-ci doit inclure tous les documents nécessaires pour une évaluation complète, tels que les actes juridiques et les procès-verbaux. Le Conseil de la concurrence utilise ce dossier pour déterminer si l'opération constitue une concentration économique.

La constitution de ce dossier est cruciale et doit respecter les exigences suivantes : la lettre de notification avec une déclaration obligatoire, une description détaillée de l'opération, des informations sur les entreprises et leurs groupes, une analyse des marchés concernés, et une déclaration de clôture de la notification.

Certaines opérations de concentration économique au Maroc, même si elles respectent les seuils mais ne présentent pas de risques pour la concurrence, peuvent bénéficier d'une procédure simplifiée. Cette procédure réduit la charge administrative en diminuant les exigences du dossier de notification, notamment en supprimant la description des marchés affectés.

Critères d'Éligibilité :

Selon les lignes directrices, les parties engagées dans une concentration économique peuvent opter pour une procédure simplifiée dans les cas suivants :

- Les parties n'opèrent pas sur les mêmes marchés.
- L'acquéreur obtient un contrôle exclusif sur la cible, précédemment contrôlée conjointement.

Processus Simplifié :

- **Demande de Procédure Simplifiée :** Les parties peuvent demander une procédure simplifiée. Le Conseil informe de sa décision dans un délai de cinq jours.
- **Notification Simplifiée :** Si acceptée, la notification simplifiée permet au Conseil de rendre sa décision dans un délai de trente jours à partir de l'acceptation. En cas de refus, une notification complète doit être soumise dans les soixante jours. Le Conseil peut demander une notification complète même après acceptation de la procédure simplifiée.

Exigences de Notification :

- Les parties doivent fournir un dossier complet avec tous les documents requis. Les changements d'informations doivent être communiqués immédiatement.
- Le dossier doit être clair et complet. Un dossier vague ou incomplet entraînera des retards et des demandes de corrections, notamment sur les marchés concernés.

ÉTUDE DU DOSSIER DE NOTIFICATION

Après le dépôt du dossier de concentration économique, les services d'instruction du Conseil vérifient sa conformité aux exigences requises. Si le dossier est complet, un accusé de réception est délivré, marquant le début du calendrier d'examen formel. En cas d'incomplétude, le Conseil demande des informations supplémentaires ou des corrections.

Processus d'Etude :

- **Accusé de Réception :** Confirme la date de notification et lance l'examen formel.
- **Publication de l'Opération :** Dans les cinq jours suivant la réception du dossier complet, le Conseil publie un communiqué sur son site Internet, incluant les noms

des entreprises, la nature de l'opération, les secteurs concernés, et le délai pour les tiers pour soumettre leurs observations.

- **Commentaires des Tiers :** Les tiers peuvent commenter le projet de concentration dans un délai de dix jours. La publication peut être reportée sur demande des parties pour protéger l'opération, sans modifier le délai pour les observations.

Confidentialité et Transmission :

- **Interrogations Confidentielles :** Le Conseil peut interroger des tiers de manière confidentielle.
- **Transmission à l'Autorité Gouvernementale :** Une fois le dossier complet, le Conseil envoie une copie à l'Autorité gouvernementale chargée de la concurrence, marquant le début de l'examen de l'opération.

2.2.2. EXAMEN DE L'OPÉRATION DE CONCENTRATION ÉCONOMIQUE

L'examen de l'opération de concentration économique se compose de deux phases. Une évaluation initiale est effectuée pour déterminer la nécessité d'une étude plus approfondie. Si l'examen initial révèle des préoccupations, un examen approfondi est alors mené pour assurer la protection de la concurrence et garantir un environnement économique équilibré.

PREMIÈRE PHASE DE L'EXAMEN DE LA CONCENTRATION ÉCONOMIQUE

La première phase de l'examen de la concentration économique consiste à évaluer l'impact de l'opération sur la concurrence. Le Conseil de la concurrence peut approuver l'opération sous conditions ou décider d'ouvrir une enquête approfondie si nécessaire.

Pour obtenir l'autorisation, les parties doivent soumettre un dossier complet dans les délais impartis. Elles peuvent demander une dérogation ou une procédure accélérée, mais ces demandes nécessitent des circonstances exceptionnelles et l'approbation du Conseil.

EVALUATION DE LA CONCURRENCE ET PRISE DE DÉCISION

Au cours de la première phase d'évaluation, le Conseil de la concurrence analyse si l'opération pourrait nuire à la concurrence en examinant des facteurs tels que la structure des marchés, la puissance économique des parties, et les obstacles à l'entrée. Si des problèmes sont identifiés, le Conseil en informe les parties pour qu'elles puissent proposer des solutions.

Suite à cette évaluation, le Conseil peut, conformément à l'article 15 de la loi n° 104-12 :

- Conclure que l'opération ne relève pas de sa compétence ;
- Autoriser l'opération, éventuellement sous conditions ;

- Classer l'opération sans suite en cas de désistement ou de résiliation des accords ;
- Si des doutes subsistent, décider de passer à un examen approfondi.

PROCESSUS D'AUTORISATION DE L'OPÉRATION DE CONCENTRATION ÉCONOMIQUE

En vertu de l'article 15 de la loi n° 104-12, le Conseil doit se prononcer sur une opération dans un délai de 60 jours suivant la réception d'un dossier complet. Pour les notifications simplifiées, ce délai est de 30 jours. Le Conseil peut prolonger l'examen jusqu'à 20 jours supplémentaires en cas de propositions d'engagements, et les parties peuvent demander une extension de 20 jours pour finaliser ces engagements.

Le Conseil peut suspendre les délais d'examen si les parties ne fournissent pas toutes les informations requises ou si un tiers ne répond pas à une demande d'information. La suspension est levée dès que la cause est résolue.

Après l'examen, le Conseil notifie sa décision aux parties et à l'Autorité gouvernementale chargée de la concurrence. Une version non confidentielle de la décision est publiée sur le site du Conseil et au Bulletin Officiel. Si aucune décision n'est prise dans le délai imparti, l'Autorité dispose de 20 jours pour décider d'un examen approfondi. Si l'opération n'est pas réalisée dans les deux ans suivant l'autorisation, celle-ci expire et doit être renouvelée.

DÉROGATION ET PROCÉDURE ACCÉLÉRÉE CONCERNANT LA DÉCISION DU CONSEIL DE LA CONCURRENCE

Conformément au deuxième alinéa de l'article 14 de la loi n° 104-12, les parties à une concentration économique peuvent demander une exemption de l'obligation d'attendre la décision du Conseil avant de finaliser l'opération, uniquement dans des circonstances exceptionnelles nécessitant une action immédiate pour préserver la viabilité de l'entreprise cible. Cette dérogation est annulée si le Conseil ne reçoit pas la notification complète dans les 90 jours suivant la réalisation de l'opération. L'exemption ne préjuge pas de la décision finale du Conseil, qui sera rendue après un examen approfondi.

De plus, l'article 8 bis du décret d'application permet aux parties de demander une procédure accélérée en soumettant une requête motivée lors de la notification initiale. Le Conseil examine cette demande dans un délai de 5 jours et fixe un délai approximatif pour le traitement du dossier. Pour les procédures accélérées, le Conseil rend sa décision dans un délai minimum de 21 jours après réception du dossier. Cependant, il peut revenir à la procédure normale si des difficultés apparaissent, avec un délai maximal de 20 jours supplémentaires.

SECONDE PHASE DE L'EXAMEN DE LA CONCENTRATION ÉCONOMIQUE (EXAMEN APPROFONDI)

La deuxième phase de l'examen de la concentration économique, ou examen approfondi, est essentielle pour évaluer les impacts sur la concurrence. Elle débute par une analyse minutieuse des effets potentiels de la concentration par le Conseil de la concurrence. Ensuite, le Conseil prend des décisions clés en se basant sur une analyse détaillée des données et arguments des parties. Enfin, un rapport détaillé est rédigé pour guider les décisions du Conseil.

DÉBUT DE L'EXAMEN APPROFONDI

Lorsque le Conseil de la concurrence doute des effets d'une concentration sur la concurrence, ou sur demande de l'Administration, il peut engager un examen approfondi. Cette phase permet d'étudier en détail les impacts de l'opération.

Pendant l'examen approfondi, le Conseil peut demander des informations aux parties ou à des tiers et organiser des auditions. Il analyse les arguments des parties sur les gains d'efficacité tout en considérant les risques pour la concurrence, tels que la création ou le renforcement d'une position dominante, la puissance d'achat, ou les effets sur les fournisseurs. Enfin, il évalue si les bénéfices économiques de l'opération compensent les impacts négatifs sur la concurrence.

DÉROULEMENT DE L'EXAMEN APPROFONDI

Pendant cette phase, les parties peuvent proposer des solutions pour résoudre les problèmes de concurrence identifiés. Le Conseil peut imposer des conditions que les parties doivent respecter pour que ces solutions soient acceptées. Des discussions et une consultation publique sont organisées pour finaliser les engagements.

Selon l'article 17 de la loi n° 104-12, le Conseil doit rendre sa décision dans un délai de 90 jours après le début de l'examen approfondi. Il peut autoriser la concentration avec conditions ou l'interdire, entraînant l'annulation des accords. Si les parties se retirent, l'examen est arrêté.

Si des mesures correctives sont proposées moins de 30 jours avant la fin du délai, la période d'examen est prolongée de 30 jours. Les parties peuvent demander une suspension supplémentaire de 30 jours pour finaliser ces mesures. Les délais peuvent également être suspendus par le Conseil en cas de non-conformité des parties, avec reprise du délai une fois la cause résolue.

Les parties ont 10 jours pour commenter la décision, qui sera publiée et transmise aux autorités compétentes. En l'absence de décision dans le délai imparti, l'opération est considérée comme autorisée 30 jours après la réception de la décision par l'Administration.

CLÔTURE DE L'EXAMEN APPROFONDI

Après l'examen approfondi, un rapport détaillé est élaboré, couvrant l'opération, les parties impliquées, les marchés concernés, et une analyse concurrentielle. Ce rapport inclut l'évaluation des engagements proposés, les mesures correctives envisagées, les gains d'efficacité, et les avis des tiers.

En vertu des dispositions de l'article 31 de la loi n° 104-12, les parties notifiantes peuvent demander l'accès aux informations du rapport auprès du rapporteur général pour exercer leurs droits de défense, tout en respectant la confidentialité des secrets d'affaires. Les preuves non confidentielles seront fournies, sauf si leur divulgation est essentielle pour la défense des parties, auquel cas des mesures de confidentialité seront appliquées.

Après réception du rapport, les parties notifiantes et le commissaire du gouvernement ont 20 jours pour soumettre leurs réponses par écrit.

3 LA FONCTION CURATIVE DU CONTRÔLE DES CONCENTRATIONS ÉCONOMIQUES

La méthode de contrôle des concentrations économiques adopte une approche ex ante, distincte du droit économique traditionnel qui intervient ex post. Alors que le droit économique classique permet aux acteurs d'agir librement sans autorisation préalable, le droit de la concurrence, par sa nature libérale, se distingue du droit de la régulation, plus interventionniste, qui maintient les équilibres des marchés (Frison-Roche, M.-A. (2006)).

Le contrôle ex ante des concentrations économiques, bien qu'inhabituel, marque une évolution significative dans le droit économique. Au Maroc, cette approche inclut une autorisation préalable administrative, mais vise aussi à réguler les marchés, intégrant ainsi des éléments du droit de la régulation dans le droit de la concurrence (Boy, L. (2001)). Les autorités de la concurrence, ou l'administration, interviennent non seulement pour gérer les effets du contrôle ex ante, mais aussi pour appliquer des mesures curatives, incluant des aspects procéduraux (3.1) ainsi que des mesures répressives et litigieuses (3.2).

3.1. CONSÉQUENCES PROCÉDURALES DU CONTRÔLE DES CONCENTRATIONS ÉCONOMIQUES

Les conséquences procédurales du contrôle des concentrations économiques englobent la répartition des compétences entre le Conseil de la concurrence et l'Administration, qui définit les rôles et responsabilités de chaque acteur dans l'examen final des opérations de concentration (3.1.1). Cette répartition est cruciale pour assurer une gestion efficace et coordonnée du

processus de contrôle. En outre, il est essentiel d'évaluer les effets de ces opérations sur le marché afin que le Conseil puisse comprendre leur impact global et prendre des décisions éclairées, garantissant ainsi un marché concurrentiel et équilibré (3.1.2).

3.1.1. RÉPARTITION DES COMPÉTENCES ENTRE LE CONSEIL DE LA CONCURRENCE ET L'ADMINISTRATION

Le contrôle des concentrations implique les compétences du Conseil de la concurrence et de l'Administration, pouvant aboutir à une autorisation ou une interdiction, avec des répercussions économiques et sociales significatives. Il est donc crucial que ce contrôle assure à la fois sécurité et célérité (El Bazzim, R. (2019)). À cet égard, la notification de la concentration entraîne des implications juridiques importantes, notamment en ce qui concerne l'intégration des engagements. De plus, l'exécution de l'opération peut être suspendue en raison du pouvoir d'évocation détenu par l'Administration.

PROPOSITION D'ENGAGEMENTS LIÉS AUX OPÉRATIONS DE CONCENTRATION ÉCONOMIQUE

Le Conseil de la concurrence joue un rôle crucial dans la supervision et la validation des engagements proposés pour assurer un environnement concurrentiel équitable dans les opérations de concentration économique. Ainsi, il évalue minutieusement les engagements proposés et suit des formalités spécifiques pour leur mise en œuvre.

ÉVALUATION DES ENGAGEMENTS PAR LE CONSEIL DE LA CONCURRENCE

En vertu de l'article 15, alinéa 2, de la loi n° 104-12, les parties à une concentration peuvent proposer des mesures pour remédier à des effets anticoncurrentiels potentiels, soit lors de la notification, soit jusqu'à 60 jours après la réception complète du dossier, tant qu'aucune décision n'a été rendue. Lorsque l'instruction révèle un risque pour la concurrence, le Conseil collabore avec les entreprises pour élaborer des engagements visant à maintenir la concurrence.

Ces engagements sont généralement classés en deux catégories : structurels et comportementaux. Les engagements structurels sont souvent préférés car ils sont plus clairs, plus autonomes et nécessitent moins de surveillance que les engagements comportementaux.

Le Conseil évalue les engagements en fonction de leur nature, leur portée et leur faisabilité. Si les engagements sont trop complexes pour être correctement contrôlés, le Conseil peut interdire

l'opération pour garantir le maintien d'une concurrence effective sur le marché (Conseil de la concurrence. (2023)).

SUIVI DES ENGAGEMENTS PAR LE CONSEIL DE LA CONCURRENCE

Après la soumission des engagements, le Conseil de la concurrence ne peut pas imposer de mesures contraignantes telles que l'interdiction de l'opération ou son autorisation avec conditions spécifiques. Conformément à l'article 15, il peut uniquement : confirmer que l'opération ne relève pas du contrôle des concentrations, autoriser l'opération sous réserve de la mise en œuvre des engagements, ou, en cas de doute sérieux sur l'impact concurrentiel, procéder à un examen approfondi.

Le contrôle n'est pas appliqué si l'opération ne correspond pas aux critères de concentration, comme une fusion ou une acquisition de contrôle, ou si elle ne dépasse pas les seuils économiques nationaux. Dans tous les cas, la décision du Conseil doit être motivée.

L'autorisation d'une opération peut être explicite ou implicite. Bien que la loi n'impose pas de forme spécifique pour la décision, elle est généralement communiquée par lettre simple, avec les engagements annexés. Selon l'article 15 de la loi n° 104-12, si aucune décision n'est prise dans un délai de 60 jours, l'opération est réputée autorisée.

Concernant le respect des engagements en cas d'autorisation implicite, il existe des divergences d'opinion (Draidj, T. (2010-2011)). Certains estiment que les engagements doivent être respectés même en cas d'autorisation implicite, malgré une certaine ambiguïté dans la rédaction de l'article 15 et les dispositions du Code de commerce français.

La décision d'autorisation clôt la procédure de contrôle, mais le Conseil de la concurrence conserve le pouvoir de surveiller la mise en œuvre des engagements, conformément aux articles 68 et suivants de la loi n° 104-12.

POUVOIR D'ÉVOCATION DE L'ADMINISTRATION DANS LE CONTRÔLE DES CONCENTRATIONS ÉCONOMIQUES

Lors du contrôle des concentrations économiques, l'Administration dispose du pouvoir d'évoquer une affaire et de statuer sur une opération pour des motifs d'intérêt général autres que la préservation de la concurrence. L'application de ce pouvoir est essentielle pour comprendre son impact sur le contrôle des concentrations économiques. Toutefois, cette faculté de l'Administration soulève des questions et des débats qui nécessitent une analyse approfondie.

POUVOIR D'ÉVOCATION DE L'ADMINISTRATION : PORTÉE ET PROCESSUS

Conformément à l'article 18 de la loi n° 104-12, l'Administration peut demander un examen approfondi d'une opération par le Conseil de la concurrence dans les 20 jours suivant la réception ou l'information de la décision du Conseil.

L'Administration, incluant le chef du Gouvernement ou l'Autorité gouvernementale désignée, peut également évoquer l'affaire et statuer sur l'opération pour des motifs d'intérêt général autres que la concurrence, tout en compensant les effets négatifs éventuels par des mesures appropriées. Cette décision doit être rendue dans un délai de 30 jours ouvrés après réception de la décision du Conseil. Si aucune intervention n'est apportée dans ce délai, la décision du Conseil reste en vigueur. L'Administration peut également conditionner sa décision à la réalisation effective des engagements pris, après avoir entendu les parties concernées.

POUVOIR D'ÉVOCATION DE L'ADMINISTRATION : RÉPERCUSSIONS ET CRITIQUES

Bien que l'intérêt général et la concurrence puissent sembler opposés, leur interaction est cruciale (Vogel, L. (2015)). Les autorités de la concurrence visent à promouvoir des comportements d'entreprise qui maximisent l'efficacité et, par conséquent, le bien-être des consommateurs. Elles prennent également en compte des motifs d'intérêt général tels que le développement industriel, la compétitivité internationale, et la création d'emplois.

La question se pose sur la nature des motifs d'intérêt général : sont-ils énumérés à titre d'exemple ou de manière limitative ? L'emploi du terme « *notamment* » dans l'article 18 de la loi n° 104-12 suggère une liste indicative, ce qui renforce le pouvoir discrétionnaire de l'Administration. De même, le terme « *le cas échéant* » indique que ces motifs ne sont pas nécessairement destinés à compenser les atteintes à la concurrence.

Ce contexte soulève des préoccupations concernant l'indépendance du régulateur de la concurrence, surtout dans un environnement où l'Administration conserve des pouvoirs d'intervention significatifs en matière de contrôle des concentrations. Ce pouvoir d'évocation reflète une intervention administrative particulière dans le domaine du contrôle des concentrations économiques (Vogel, L. (2015)).

Il est pertinent de se demander si l'Administration peut annuler une autorisation accordée par le Conseil de la concurrence ou renforcer les conditions imposées. L'article 18 de la loi n° 104-12 semble effectivement permettre une telle intervention (Nicinski, S. (2008)).

Cela soulève des questions importantes concernant le principe constitutionnel de la libre concurrence. Si l'Administration peut rejeter une opération validée par le Conseil, cela pourrait nuire aux libertés économiques et à la libre circulation des capitaux. Cette disposition a suscité des critiques, car elle permet à l'Administration non seulement d'autoriser une opération que le Conseil a interdite, mais aussi d'interdire une opération qui ne présente pas de problèmes concurrentiels.

Ainsi, la répartition des responsabilités est désormais claire : le Conseil de la concurrence se concentre sur les aspects concurrentiels et économiques des opérations, tandis que l'Administration peut autoriser ou interdire les opérations pour des raisons d'intérêt général.

D'une part, la répartition des compétences offre des avantages notables. Elle éloigne la décision sur les concentrations économiques d'une entité politiquement influente, en confiant cette responsabilité à un Conseil de la concurrence indépendant. Cette approche simplifie également les procédures en évitant les allers-retours entre l'Administration et le Conseil, ce qui réduit les délais d'examen et accélère la prise de décision.

D'autre part, le pouvoir d'évocation conféré à l'Administration lui permet d'invoquer des motifs d'intérêt général, au-delà de la simple préservation de la concurrence. Cette latitude donne à l'Administration une flexibilité similaire à celle d'un régulateur (Martin, S. (2009)), lui permettant de prendre en compte des aspects tels que l'impact social de l'opération. Pour justifier de telles interventions, il est crucial de démontrer que ces actions servent le bien commun, un principe fondamental du droit public.

3.1.2. ÉVALUATION DES EFFETS DU CONTRÔLE DES OPÉRATIONS DE CONCENTRATION SUR LE MARCHÉ

Dans le cadre de sa mission curative, le Conseil de la concurrence doit d'abord déterminer si l'opération soumise présente un risque pour la concurrence. Selon la loi sur la liberté des prix et la concurrence, le Conseil doit également évaluer si cette opération contribue au progrès économique pour compenser les éventuels impacts négatifs sur la concurrence.

Cette analyse se déroule en deux étapes : d'abord, le Conseil évalue les risques pour la concurrence que pose la concentration ; ensuite, si la première analyse révèle des risques, il procède à une évaluation économique et sociale complète de l'opération.

APPRÉCIATION DES ASPECTS ANTICONCURRENTIELS DES OPÉRATIONS DE CONCENTRATION

L'article 16 de la loi n° 104-12 vise à identifier les concentrations susceptibles de nuire à la concurrence, notamment par la création ou le renforcement d'une position dominante ou d'une dépendance économique des fournisseurs vis-à-vis des acheteurs. Cette évaluation relève de l'expertise des autorités de la concurrence et est cruciale pour le contrôle des concentrations.

En pratique, l'évaluation des risques concurrentiels se fait par une méthode appelée "*bilan concurrentiel*", qui analyse les effets positifs et négatifs de la concentration en termes d'impact sur la concurrence dans les marchés concernés (Bertile, V., Le Quinio, A., & Magnon, X. (2007)). La compatibilité d'une concentration avec le principe de libre concurrence repose sur l'absence d'effet de position dominante, mais ce critère est flexible. Le terme « *notamment* » permet au Conseil de la concurrence d'examiner d'autres facteurs pertinents.

Ainsi, le droit des concentrations cherche à préserver la concurrence globale, en considérant divers aspects tels que la définition du marché, la puissance économique créée ou renforcée, les barrières à l'entrée, et la situation financière de l'entreprise ciblée (El Bazzim, R. (2019)).

APPRÉCIATION DES ASPECTS SOCIO-ÉCONOMIQUES DES OPÉRATIONS DE CONCENTRATION

Lorsqu'une concentration menace de réduire significativement la concurrence, les entreprises concernées peuvent démontrer que les effets anticoncurrentiels sont compensés par les gains d'efficacité associés (Pironon, V. (2009)). L'article 16 de la loi n° 104-12 introduit le principe du "*bilan économique*", permettant des exceptions pour les concentrations avantageuses. Toutefois, cette évaluation se concentre exclusivement sur les aspects économiques.

À l'inverse, l'article 17 permet à l'Administration de prendre en compte des critères non économiques, tels que le développement industriel, la compétitivité internationale, ou la création d'emplois. Ainsi, même si le Conseil considère que les avantages de la concentration compensent ses effets négatifs, l'Administration peut imposer des mesures coercitives en raison de motifs d'intérêt général, car elle n'est pas contrainte par l'avis du Conseil.

Certes, le Conseil de la concurrence n'évalue pas directement les aspects sociaux d'une opération, mais il peut intégrer les arguments sociaux des parties dans son analyse économique. Selon l'article 18 de la loi n° 104-12, la création ou le maintien d'emplois est considéré comme un bénéfice économique, à condition qu'il ne nuise pas à l'emploi chez les concurrents. De plus, l'amélioration des services aux consommateurs et à la société est également prise en compte.

Le Conseil doit déterminer si la concentration réduit les coûts ou améliore les services, contribuant ainsi au progrès économique en offrant des tarifs plus bas ou une plus grande diversité de produits.

L'application de cet article oblige le Conseil à examiner des questions similaires à celles du bilan économique de l'article 9, axées sur les ententes et abus de puissance économique, mais avec une perspective future. En pratique, les entreprises souvent négligent le bilan économique dans leurs dossiers de concentration, mal interprétant ce qui constitue une contribution au progrès économique. Elles peuvent aussi éviter de mettre en avant les avantages attendus, de peur que cela ne renforce l'opposition de l'autorité de concurrence (Brault, D. & Buhart, J. (2002)).

3.2. CONSÉQUENCES RÉPRESSIVES ET CONTENTIEUSES DU CONTRÔLE DES CONCENTRATIONS ÉCONOMIQUES

Les conséquences répressives et contentieuses du contrôle des concentrations économiques englobent plusieurs aspects clés. D'une part, la surveillance des comportements répréhensibles par les autorités compétentes assure la légalité et l'éthique des opérations de concentration (3.2.1). D'autre part, les procédures de prescription et les voies de recours devant les tribunaux sont essentielles pour maintenir l'intégrité du processus et résoudre les litiges éventuels liés aux concentrations économiques (3.2.2).

3.2.1. CONTRÔLE D'AGISSEMENTS RÉPRÉHENSIBLES PAR LE CONSEIL DE LA CONCURRENCE

Les sanctions associées aux opérations de concentration économique visent à garantir une concurrence équitable, protéger les consommateurs, et maintenir l'équilibre économique. L'article 19 de la loi n° 104-12 définit les comportements passibles de sanctions, incluant le défaut de notification, la réalisation de l'opération avant autorisation, la fourniture d'informations inexacts lors de la notification, et le non-respect des délais pour exécuter des injonctions ou engagements.

En cas de concentration réalisée sans notification préalable, le Conseil de la concurrence peut ordonner, sous peine d'astreinte, la notification de l'opération ou, alternativement, revenir à l'état antérieur à la concentration.

Dans ce scénario initial, l'astreinte est plafonnée à 5 % du chiffre d'affaires journalier moyen hors taxes par jour de retard. Pour les entités sans chiffre d'affaires, l'astreinte est limitée à 5 000 dirhams par jour de retard conformément à l'article 40 de la loi n° 104-12. En outre, des

amendes peuvent être imposées aux personnes responsables de la non-notification : jusqu'à 5 % du chiffre d'affaires hors taxes réalisé au Maroc lors du dernier exercice pour les personnes morales, et jusqu'à 5 millions de dirhams pour les personnes physiques.

Si une opération notifiée mais non autorisée est réalisée avant la décision du Conseil de la concurrence et sans dérogation prévue, ou en cas d'omission ou de déclaration inexacte lors de la notification, des sanctions pécuniaires similaires peuvent être appliquées. De plus, la décision d'autorisation peut être retirée dans le cas d'omissions ou d'inexactitudes lors de la notification. En cas de non-exécution des injonctions, prescriptions ou engagements décidés par le Conseil de la concurrence, celui-ci peut : soit retirer la décision d'autorisation de l'opération, en demandant une nouvelle notification dans un délai d'un mois après le retrait ; soit alors, ordonner, sous astreinte (avec les mêmes limites précédemment mentionnées), aux parties de se conformer aux injonctions, prescriptions ou engagements dans un délai qu'il fixe.

Le Conseil peut également infliger une sanction pécuniaire aux personnes responsables, dans les limites prévues.

La procédure de sanction suit les mêmes formalités que l'examen approfondi des concentrations. Les parties et le commissaire du gouvernement disposent de 35 jours pour répondre au rapport et présenter leurs observations. Le Conseil doit rendre sa décision dans les 120 jours suivant la fin du délai d'observations.

Ces sanctions visent à assurer le respect des procédures relatives aux concentrations économiques, y compris la notification préalable, l'interdiction du "*gun jumping*", l'exactitude des informations, et le respect des décisions du Conseil ou de l'Administration. Elles renforcent l'efficacité du contrôle en instaurant des mesures dissuasives, garantissant ainsi la conformité aux réglementations et préservant l'équité dans le processus concurrentiel.

3.2.2. PRESCRIPTION ET RECOURS DEVANT LES INSTANCES JUDICIAIRES COMPÉTENTES

Dans le cadre du contrôle des concentrations économiques, des aspects importants liés aux prescriptions et aux recours doivent être examinés. En vertu de l'article 23 de la loi n° 104-12, le Conseil de la concurrence ne peut être saisi ou se saisir d'office de faits remontant à plus de cinq ans, à moins qu'un acte d'investigation, de constatation ou de sanction n'ait été effectué pendant cette période. Cette règle a pour objectif de garantir la célérité et l'efficacité des procédures en évitant les retards causés par l'examen de faits anciens sans action préalable.

En ce qui concerne les recours, les parties ont la possibilité de contester les décisions du Conseil de la concurrence devant la chambre administrative de la Cour de cassation. Les recours doivent être introduits dans un délai de trente jours à compter de la notification de la décision. Les recours peuvent porter sur divers aspects, tels que la suspension des délais de notification, les décisions du Conseil jugées non conformes aux dispositions légales, l'exploitation abusive d'une position dominante ou d'une dépendance économique, et les mesures prises par l'Administration après un examen approfondi des concentrations économiques, et ceci conformément à l'article 44 de la loi n° 104-12 tel qu'il a été modifié par la loi n° 40-21. Ces mécanismes de recours permettent aux parties concernées de contester les décisions et d'assurer que les procédures respectent les normes établies, garantissant ainsi une surveillance rigoureuse des décisions et actions du Conseil et de l'Administration.

Le juge administratif conserve sa compétence pour évaluer la légalité des décisions du Conseil de la concurrence, tandis que le contentieux des concentrations économiques est traité par la chambre administrative de la Cour de cassation. Cette dernière assure un contrôle complet sur l'existence, les effets, et les justifications économiques des concentrations. Ainsi, la répartition des compétences entre les deux juridictions permet de garantir une approche équilibrée et conforme à l'État de droit dans le traitement des questions complexes liées aux concentrations économiques.

CONCLUSION

Le phénomène de concentration des entreprises est mondial, permettant aux entreprises de se regrouper pour améliorer leur compétitivité. Au Maroc, cette tendance est également observée, avec des entreprises cherchant à renforcer leur position par des alliances. Cependant, une concentration excessive peut nuire à la concurrence, entraîner une hausse des prix et créer des entités économiques problématiques. Le droit des concentrations vise donc à empêcher la formation de puissances économiques susceptibles de perturber la concurrence, s'appuyant sur des principes économiques et de prévoyance, comme le dit l'adage : "*gouverner c'est prévoir.*" Contrairement au contrôle des pratiques anticoncurrentielles, le contrôle des concentrations intervient avant la réalisation effective de l'opération, ce qui lui confère une dimension préventive plutôt que répressive. Cependant, le rôle du Conseil de la concurrence et de l'autorité exécutive reste crucial dans la régulation des conséquences éventuelles. Cette double fonction exige une vigilance équilibrée, visant à interdire les opérations réduisant significativement la concurrence tout en autorisant celles qui n'ont pas d'impact majeur. Ce contrôle peut ainsi combiner considérations économiques et objectifs politiques, représentant un renouveau dans la politique de la concurrence et une orientation vers une politique industrielle.

Dans un système juridique axé sur les finalités, définir les objectifs est essentiel. Les lois sur les valeurs mobilières protègent les investisseurs, les lois anti-discrimination défendent les minorités, et les lois du travail équilibrent les intérêts des employeurs et des employés. Les lois antitrust, quant à elles, priorisent généralement les intérêts des consommateurs. D'ailleurs, l'adage "*la concurrence, pas les concurrents*" reflète ces valeurs fondamentales dans les débats antitrust. Bien que des désaccords puissent surgir, notamment entre les approches américaine et européenne, un consensus implicite émerge selon lequel le bien-être des consommateurs devrait guider la politique antitrust, et que les désaccords portent principalement sur la manière de mettre en œuvre cette politique.

La politique de concurrence au Maroc, axée sur le bien-être des consommateurs, reflète les réformes législatives récentes. L'adoption de la loi n° 104-12 a marqué un tournant, conférant au Conseil de la Concurrence une compétence décisionnelle complète, en remplacement du rôle consultatif limité de l'ancienne loi n° 06-99. Cette évolution a renforcé le Conseil en tant qu'acteur clé de la régulation économique et de l'harmonisation, lui permettant d'appliquer ses propres critères d'analyse et de jouer un rôle stratégique pour les décideurs.

Or, le droit marocain de la concurrence conserve une exception d'intérêt général limitant l'action du Conseil, reflétant un interventionnisme administratif qui questionne l'indépendance du

régulateur. Cependant, le pouvoir d'évocation de l'Administration est strictement encadré par des délais, des exigences d'information et de motivation, ce qui est crucial en raison des enjeux complexes des concentrations d'entreprises.

Certes, les réformes législatives récentes au Maroc, en particulier la loi n° 104-12 et sa révision par la loi n° 40-21, ont profondément modifié le cadre du contrôle des concentrations économiques. Elles visaient à moderniser la régulation pour mieux répondre aux défis de la concurrence. L'une des principales attentes était le renforcement des pouvoirs décisionnels du Conseil de la Concurrence pour qu'il joue un rôle plus actif et stratégique dans la régulation des concentrations. Bien que les pouvoirs aient été étendus, leur efficacité réelle est remise en question en raison des exceptions d'intérêt général. Les réformes ont également introduit une procédure de contrôle plus claire et obligatoire, avec un caractère suspensif et une notification simplifiée, visant à améliorer l'efficacité et la transparence. Cependant, des lacunes subsistent, notamment dans la procédure accélérée pour les opérations simples. La transparence a été améliorée avec la publication des notifications et décisions sur le site du Conseil de la Concurrence, mais certains estiment que ces informations restent insuffisantes pour une compréhension complète des décisions.

Enfin, notre analyse du contrôle des concentrations économiques révèle une complexité notable.

Théoriquement, son objectif principal est de garantir la compétition entre les entreprises pour maintenir une concurrence saine sur les marchés, au bénéfice du consommateur. Il ne vise pas à assurer l'équité entre les acteurs ni à juger des contrats. D'ailleurs, la justification de la concurrence repose sur son impact sur le consommateur, qui bénéficie d'une meilleure liberté de choix et d'une amélioration continue de l'offre due à la pression concurrentielle (Nihoul, P. (2001)).

En pratique, les entreprises perçoivent la concurrence comme un risque majeur, car elles peuvent être facilement remplacées par d'autres. Elles développent donc des stratégies pour obtenir un avantage concurrentiel et utilisent parfois des tactiques pour freiner l'émergence de leurs concurrents.

Cette réalité soulève des interrogations sur le rôle véritable des règles de concurrence, notamment en ce qui concerne le contrôle des concentrations économiques. Ces règles semblent souvent favoriser les intérêts des entreprises et de l'économie nationale ou internationale, parfois au détriment des consommateurs, dont l'influence peut paraître réduite.

RÉFÉRENCES

- Bertile, V., Le Quinio, A., & Magnon, X. 2007. Jurisprudence du Conseil constitutionnel. 1er septembre-31 décembre 2006. *Revue française de droit constitutionnel*, 70 : 297-333.
- Bouayad, M. H. 2014. La politique de la concurrence et la régulation sectorielle : interfaces juridiques et architecture institutionnelle. Fès : Publications du Centre de Droit, des Obligations et des Contrats (CDOC), Faculté de Droit de Fès.
- Boy, L. 2001. Réflexions sur “le droit de la régulation”. *Droit & Société (D.)*, p. Chr.
- Brault, D. & Buhart, J. 2002. Progrès économique et contrôle de la concentration. *Les Petites Affiches*, 179 : 9.
- Conseil de la concurrence. Lignes directrices relatives au contrôle des opérations de concentration économique. 2023. [Online] Available: <http://www.conseil-concurrence.ma> (Mai 14, 2024)
- Draidj, T. 2010-2011. À partir de quand une entreprise commune devient-elle une concentration ? Mémoire de Droit européen des affaires sous la direction de M. le Professeur Louis Vogel, Université Paris II - Panthéon-Assas.
- El Bazzim, R. 2019. Conseil de la concurrence au Maroc : De la recherche de l'indépendance à la régulation du marché. Paris : L'Harmattan, Collection Logiques Juridiques.
- Frison-Roche, M.-A. 2006. Le couple Ex Ante – Ex Post, justification d'un droit spécifique et propre de la régulation. Presses de Sciences PO et Dalloz.
- Frison-Roche, M.-A., & Roda, J.-C. 2022. *Droit de la concurrence*. Paris : Dalloz, Collection Précis.
- Geradin, D., & Petit, N. 2003. Règles de concurrence et partenariat euro-méditerranéen : échec ou succès ?. *Revue internationale de droit économique*, 17(1) : 47.
- Idot, L. 2002. Mondialisation, liberté et régulation de la concurrence : le contrôle des concentrations. *Revue Internationale de Droit Économique*, 16 : 175.
- Martin, S. 2009. Contrôle des concentrations : La fin de l'exception française. *Semaine juridique Entreprise et Affaires*, 5 (1117) : 36.
- Mernissi, M. 2002. Domaine d'application du contrôle des concentrations et procédure applicable. In *Le droit de la concurrence, Actes du colloque organisé par l'Institut marocain du Droit des Entreprises (IMADE)*, Casablanca.
- Nihoul, P. 2001. *La concurrence et le droit*. Paris : EMS Editions, Coll. Les essentiels de la gestion.
- Nicinski, S. 2008. Actualités du droit de la concurrence et de la régulation. *AJDA*.

Pironon, V. 2009. Droit de la concurrence. Paris : Gualino Editeur.

Vogel, L. 1988. Droit de la concurrence et concentration économique : Études comparatives.
Paris : Economica.

Vogel, L. 2015. Intérêt général et concurrence : la guerre ou la paix ? In Mélanges en l'honneur
de Didier Truchet, Paris : Dalloz, Études, Mélanges, Travaux.

Vogel, L. 2015. Traité de droit économique - Tome 1, Droit de la concurrence européen et
français. Bruxelles : Bruylant/LawLex.