

Revue de droit du contentieux et de la Guerre Economique

Lawfare Law Review

**Nº 1.
Juillet 2020**

**MIRAGE (Montpellier Institut de Recherche
Appliquée au droit de la Guerre Economique)**

Centre de Droit de la Consommation et du Marché
UMR 5815 « Dynamique du droit »

Faculté de droit et science politique
Université de Montpellier

<http://droit-contentieux-guerre-eco.fr>



**UNIVERSITÉ
DE MONTPELLIER**



**DYNAMIQUES
DU DROIT**
UMR 5815



**REVUE DE DROIT DU CONTENTIEUX ET DE LA GUERRE
ECONOMIQUE
JUILLET 2020, N° 1**

Revue publiée par le MIRAGE (*Montpellier Institut de Recherche Appliquée au droit de la Guerre Economique*) est établi à la Faculté de Droit de l'Université de Montpellier. Cette revue est **gratuite** et en **accès libre**, Sur le site <http://droit-contentieux-guerre-eco.fr>. Sur ce site, le MIRAGE propose par ailleurs une base de données en la matière, à actualiser et augmenter.

La présente revue a été rédigée, sous la direction de Daniel Mainguy (Professeur à la Faculté de Droit de Montpellier), par :

Aurélie BAYLE, doctorante, Sacha BRUNNER Doctorant, Alice CALDUMBIDE, Doctorante, Mathilde CAYOT, Maître de conférences à l'université de Montpellier Paul Valéry, Mélanie CESCUT-PUORE, ATER à l'Université de Montpellier, Eloy CLEMENT, Maître de conférences à l'université de Montpellier (Equipe de recherche en droit pénal), Lise CHATAIN, Maître de conférences à l'université de Montpellier (Centre du droit de l'entreprise), Malo DEPINCE Maître de conférence à l'université de Montpellier, Gwennaelle DONADIEU, doctorante, Camille DUTHEIL, doctorante, Océane MAGNE, Doctorante, Eugénie PLANE, ATER à l'Université de Montpellier, Bruno SIAU Maître de conférences à l'université de Montpellier (Laboratoire de droit social), Jean.-Charles. TEISSEDRE, avocat.

Parmi les étudiants de la Promotion « Doria » 2019-2020 du M2 Droit Privé Economique, ont participés Kévin FAVRE, Maël GAUTIER, Adrien HURTADO, Romain ICART, Anthony LEPERE, Judith. QUIDU-TUDELA.

ISBN : en cours

Publié en ligne le 15 juin 2020 sur <http://droit-contentieux-guerre-eco.fr>

CDCM – MIRAGE, 14 rue du Cardinal de Cabrières – 34060 Montpellier
conso@umontpellier.fr

Cette publication s'inscrit dans la série de ces *Cahiers Teutates** (<http://cdcm-montpellier.com>)

*TEUTATES [tœtatê̄s]. var. *Toutatis*. ♦1. Mot gaulois, *teuto-tatis*, signifiant « père de tous ». ♦2. Dieu gaulois, souvent assimilé après la conquête romaine au Mercure, Dieu du commerce, des voyages et messager des Dieux ou au Mars, Dieu de la guerre, romains. Il est le dieu central de la mythologie gauloise, le dieu totémique de chaque tribu. Il représente la tribu au sens actuel de nation, l'union des hommes dans la paix (Mercure) comme dans la guerre (Mars). ♦3. Revue de droit économique en ligne du Centre de droit de la consommation et du marché de Montpellier (équipe CNRS 5815 « Dynamiques du droit »).



13. Covid-19 et concurrence : la survie des « champions ». En ce contexte d'urgence sanitaire, la concurrence s'adapte. A l'instar du reste du continent, La France est au ralenti depuis le 16 mars 2020. Les dispositions sanitaires encore jamais vues, prises par l'exécutif ont contraint les entreprises à mettre en œuvre des mécanismes variant selon le secteur concerné. Cette adaptation était nécessaire. Il fut essentiel d'ériger un cadre légal susceptible de garantir l'efficacité du système économique national en tant que tel, mais également en tant que rouage de l'économie européenne.

L'élan fut dans un premier temps donné par les grands acteurs européens. La Commission européenne, dans une communication en date du 13 mars 2020, annonça les enjeux : « *la flambée du coronavirus est, pour l'UE, un choc économique majeur qui appelle à une réaction économique coordonnée et déterminée* »¹ afin de protéger l'ensemble des entreprises européennes, « *en particulier les petites et moyennes entreprises (PME)* », inévitablement vulnérables.

Une autre communication de la Commission, datant du 26 mars 2020, encourage quant à elle les Etats membres de l'Union européenne à limiter les investissements directs étrangers (IDE). Ces derniers concernés, et nécessitant ce filtrage, sont ceux « *qui établissent ou maintiennent des liens directs et durables entre les investisseurs de pays tiers, y compris des entités publiques, et les entreprises exerçant une activité économique dans les Etats membres* »². Le dessein est simple : ne pas succomber aux chants des sirènes lancés au-delà de l'Union européenne, et ce, tout particulièrement s'agissant des « *industries liées aux soins de santé* »³. En période d'urgence sanitaire, il apparaissait crucial d'empêcher des investisseurs étrangers de s'emparer d'une quelconque manière des entreprises européennes, menaçant ainsi la santé publique elle-même. Les craintes sont dirigées essentiellement vers la Chine et les Etats-Unis, dont la puissance est susceptible d'attirer les entreprises européennes afin d'obtenir des avantages financiers considérables. A cet égard, le 20 avril

¹ Communication de la Commission auprès du Parlement européen, du Conseil européen, de la Banque centrale européenne ainsi qu'à la Banque européenne d'investissement et à l'Eurogroupe du 13 mars 2020, COM(2020) 112 final, Réaction économique coordonnée à la flambée de COVID-19, pt. 1.

² Règlement 2019/452 du Parlement européen et du Conseil du 19 mars 2019 établissant un cadre pour le filtrage des investissements directs étrangers dans l'Union, pt. 9.

³ Communication de la Commission européenne du 26 mars 2020, 2020/C 99 I/01.

2020, le site « France24 » publiait un article au titre particulièrement évocateur : « *Covid-19 et guerre économique : Bruxelles se réveille* »⁴.

Ont d'ailleurs été pointés du doigt les agissements américains et chinois au cours de la crise, notamment dans le cadre de l'industrie des soins de santé, ne laissant que peu de doute sur l'état d'esprit de ces acteurs qui n'hésiteront pas à protéger, voire à faire fructifier leurs intérêts économiques et sanitaires par tous les moyens.

La Commission européenne met donc en garde les Etats membres de l'aspect néfaste d'une fuite vers l'étranger et les invite « *à utiliser tous les outils disponibles à l'échelle de l'Union et au niveau national* »⁵. Le ton est donné : chaque Etat membre doit faire « *pleinement usage* » des dispositifs de filtrage des IDE ou, à défaut, de les instaurer.

Aux fins de protection de l'Union européenne, la voix de la Commission est sans appel : les Etats membres doivent porter secours à leurs entreprises nationales en évitant les flux de capitaux extérieurs. En ce sens, il a été annoncé que le Réseau Européen de la Concurrence, et partant, l'Autorité de la concurrence se montreraient conciliants face aux mesures prises par les entreprises, notamment afin de garantir « *la production et la distribution équitable des produits de premières nécessité à l'ensemble des consommateurs* »⁶. Les entreprises sont ainsi rassurées, en tout état de cause, elles ne devraient pas être inquiétées par une éventuelle sanction fondée sur l'article 101 du TFUE, soit car aucune restriction de la concurrence ne pourra être qualifiée, soit car le gain d'efficacité résultant d'une telle restriction permettra de la compenser. L'autre objectif mis en exergue par la Commission européenne, en connexion avec le premier, est d'assurer une distribution saine et efficace des produits de santé indispensables en période d'urgence sanitaire. La compétitivité et l'accessibilité restent ainsi de mise, mettant l'accent sur la grande vigilance des autorités faces à d'éventuelles pratiques anticoncurrentielles en la matière.

En France, la réactivité transparait au travers d'une ordonnance du 25 mars 2020⁷, faisant elle même suite à l'article 11 de la loi n°2020-290 du

⁴<https://www.france24.com/fr/20200420-covid-19-et-guerre-%C3%A9conomique-bruxelles-se-r%C3%A9veille>

⁵ Communication de la Commission européenne du 26 mars 2020, *précit.*

⁶ ADLC, Communiqué de presse du 23 mars 2020, « Le réseau européen de concurrence adresse un message aux entreprises sur les mesures qu'elles peuvent prendre face à l'épidémie du Covid-19.

⁷ Ord. n°2020-306 du 25 mars 2020 relative à la prorogation des délais échus pendant la période d'urgence sanitaire et à l'adaptation des procédures pendant cette même période.

23 mars 2020, permettant l'adaptation des délais et de la procédure en matière de concurrence pendant toute la durée de l'état d'urgence sanitaire. Les entreprises, déjà encouragées par la Commission européenne, bénéficient ainsi de mesures concrètes au niveau national. L'Autorité de la Concurrence, dans un communiqué de presse en date du 27 mars 2020, expose ces mesures, garantissant aux entreprises une marge de manœuvre favorable à la poursuite de leur activité et partant, préservant la concurrence.

En premier lieu, l'ordonnance annonce la suspension des délais prévus par les articles L430-5 et L430-7 du code de commerce en matière de contrôle des concentrations, et ceux prévus en matière d'installation des professions juridiques réglementées au titre de la loi du 6 août 2015. La suspension est ainsi octroyée depuis le 12 mars 2020. L'ordonnance du 13 mai dernier précise désormais la date à laquelle prendront fin ces suspensions⁸. En matière de contrôle des concentrations, la date du 24 juin est retenue. S'agissant du délai d'un mois nécessaire à la consultation publique relative à l'installation des professions réglementées, celui-ci reprend à partir du 31 mai - s'il n'avait pas expiré avant le 12 mars -, laissant ainsi l'intégralité du mois de juin 2020 afin de répondre à ladite consultation.

En deuxième lieu, le délai de deux mois fixé en vertu de l'article L463-2 du code de commerce, laissé en réponse à une notification de griefs ou un rapport est suspendu dès le 17 mars 2020, date à laquelle les restrictions de déplacement à l'échelle nationale ont été imposées. Le délai a ainsi pu reprendre au lendemain de la fin desdites restrictions, soit le 12 mai 2020 au regard du décret n°2020-424 du 14 avril 2020. La restriction de déplacement a également conduit l'Autorité de la concurrence à mettre en place des dispositifs susceptibles de pallier à l'interaction physique habituellement nécessaire. Ce fut le cas en matière de demandes de clémence : ont alors été instituées les demandes électroniques, excluant impérativement toute autre modalité de dépôt. La plupart des actes de procédures ont également été dématérialisés afin de limiter les déplacements, alors même que l'échange par lettre recommandée avec avis de réception aurait pu justifier un déplacement afin d'*« effectuer des achats de fournitures nécessaires à l'activité professionnelle »*⁹. Pour

⁸ Ord. n°2020-560 du 13 mai 2020 fixant les délais applicables à diverses procédures pendant la période d'urgence sanitaire.

⁹ D. n°2020-260 du 16 mars 2020 portant réglementation des déplacements dans le cadre de la lutte contre la propagation du virus covid-19, art. 1^{er}.

autant l'Autorité de la concurrence, ayant parfaitement conscience des enjeux sanitaires inhérents à la période d'urgence, a mis en place, à titre exceptionnel, les outils électroniques nécessaires à la poursuite des activités, tout en limitant les déplacements superflus.

Par ailleurs, les délais de prescription (art. L462-7 c.com) et de recours (art. L464-7, L464-8 et L464-8-1 c.com) contre l'Autorité de la concurrence ont été suspendus à compter du 12 mars 2020 jusqu'à 24 juin 2020¹⁰. Les actions qui auraient du être engagées pendant cette période seront reçues pendant deux mois à compter de cette date.

Enfin, l'exécution de sanctions telles que les injonctions ou mesures conservatoires, est suspendue du 12 mars jusqu'au 24 juin 2020¹¹.

L'ensemble de ces dispositions démontre deux objectifs. Premièrement, il fut question de garantir le respect des restrictions de déplacement instaurées à compter du 16 mars 2020, et ainsi s'assurer de la protection des intérêts sanitaires. Deuxièmement, au regard du respect de ces restrictions, l'administration devait permettre aux entreprises françaises de bénéficier d'outils susceptibles de préserver leur pérennité économique en période d'urgence sanitaire. La France, en tant qu'Etat membre de l'Union européenne, suit ainsi les préconisations de la Commission, encourageant l'optimisation des ressources propres à la conservation des entreprises européennes. La communication européenne, précitée, en date du 13 mars érigeait ainsi « *la solidarité au sein du marché unique* » et la coordination en tant que lignes de conduite de l'ensemble des Etats membres, tant sur le plan sanitaire, que sur le plan économique global. L'effort a été demandé de toute part. Le 29 mai 2020, l'Union européenne consolida cette ambition, en proposant la création d'un fonds de 15 milliards d'euros au soutien de des entreprises « *stratégiques* »¹² naturellement affaiblis par la crise sanitaire de la Covid-19.

Il ne fait aucun doute que la crise actuelle a lourdement perturbé la concurrence mondiale. Plus que jamais, l'Union européenne cherche à mettre en avant les atouts dont elle dispose face aux puissances économiques outre-Atlantique et chinoise. Pour ce faire, la protection de ses « *champions* » est indispensable. Si le soutien économique sera certainement nécessairement, les aménagements juridiques, précisément en matière de concurrence, furent – et demeureront - un élément « clé »

¹⁰ Ord. n°2020-560 *précit.*, art. 1^{er}.

¹¹ *Ibid.*

¹² <https://fr.reuters.com/article/businessNews/idFRKBN23522D>

afin de protéger les entreprises françaises, et plus généralement européennes d'une situation de blocage irrémédiable.

Camille Dutheil

**REVUE DE DROIT DU CONTENTIEUX ET DE LA GUERRE
ECONOMIQUE
JUILLET 2020, N°1**

Revue publiée par le MIRAGE (*Montpellier Institut de Recherche Appliquée au droit de la Guerre Economique*) est établi à la Faculté de Droit de l'Université de Montpellier. Cette revue est **gratuite** et en **accès libre**, Sur le site <http://droit-contentieux-guerre-eco.fr>. Sur ce site, le MIRAGE propose par ailleurs une base de données en la matière, à actualiser et augmenter.

CDCM – MIRAGE, 14 rue du Cardinal de Cabrières – 34060 Montpellier
conso@umontpellier.fr

Cette publication s'inscrit dans la série de ces *Cahiers Teutates** (<http://cdcm-montpellier.com>)



***TEUTATES** [tœtatê̄s]. var. *Toutatis*. ♦1. Mot gaulois, teuto-tatis, signifiant « père de tous ». ♦2. Dieu gaulois, souvent assimilé après la conquête romaine au Mercure, Dieu du commerce, des voyages et messager des Dieux ou au Mars, Dieu de la guerre, romains. Il est le dieu central de la mythologie gauloise, le dieu totémique de chaque tribu. Il représente la tribu au sens actuel de nation, l'union des hommes dans la paix (Mercure) comme dans la guerre (Mars). ♦3. Revue de droit économique en ligne du Centre de droit de la consommation et du marché de Montpellier (équipe CNRS 5815 « Dynamiques du droit »).

