

Competition Memo : Septembre 2002

Un nouveau regard sur les fusions dans le secteur de l'audit

La désintégration du réseau global du cabinet d'audit Andersen a engendré un problème délicat pour la Commission européenne. En effet, suite à l'examen de la fusion Price Waterhouse/Coopers&Lybrand (et de la fusion abandonnée entre KPMG et Ernst&Young) en 1998, la Commission semblait avoir reconnu qu'un marché constitué des « Big five » (les cinq géants de l'audit) était concurrentiel mais la limite acceptable pour le nombre d'acteurs était établie à quatre.¹ Dans ce contexte, comment la Commission devait-elle réagir au projet de fusion entre Andersen et ses principaux concurrents ?

Dans les deux cas discutés, le marché principal comprenait les services d'audit et de comptabilité destinés aux grandes sociétés. La Commission et les entreprises fusionnant se sont accordées à reconnaître que seules les « Big Five », et leur réseau global, étaient capables d'offrir ces services et de se faire une véritable concurrence. Dans ses dernières décisions, la Commission a autorisé des structures de marché ne comprenant que 4 acteurs (« Big Four ») au Royaume-Uni, en France et en Allemagne. Quelle fut l'origine de ce changement apparent d'attitude ?² Ce mémo aborde cette question, en s'intéressant plus particulièrement au marché français où les parts de marché cumulées étaient les plus élevées.

Position dominante individuelle

L'enquête de la Commission relative à l'audit et aux services comptables fournis aux grosses sociétés menée sur le marché français a révélé un large éventail de parts de marché cumulées possibles, en fonction de la source d'informations et de la méthode de calcul. De nombreuses méthodes généraient des parts de marché cumulées supérieures à 40 %, ce qui a poussé la Commission à explorer sérieusement la création possible d'une position dominante individuelle. La conjugaison des facteurs suivants a permis de lever ces inquiétudes :

- **Un marché d'appels d'offres**

Le marché présente les caractéristiques économiques d'un marché d'appels d'offres, dans lequel la concurrence s'effectue par la présentation d'offres concurrentes. La Commission a conclu que les quatre acteurs principaux du marché de l'audit demeureraient des candidats crédibles après la fusion et il a été montré qu'ils s'étaient activement fait concurrence par le passé.

- **Diminution de parts de marché après la fusion**

Selon la Commission, l'entité née de la fusion va inévitablement perdre des clients, ce qui aura pour effet

de réduire sa nouvelle part de marché par rapport à la part de marché cumulée détenue avant l'opération de concentration. Les causes de cette diminution comprennent des conflits d'intérêts perçus, des pertes liées à la faillite d'Enron et des pertes de projets répercutées du reste du réseau Andersen.

- **Concurrence entre co-commissaires**

La concurrence entre les co-commissaires nommés perdurera même si l'un d'eux est une société « de second rang ». Le système français de co-commissaires est exposé en détail ci-après.

L'acceptation de ces points par la Commission dans sa décision de ne pas conclure à la création d'une position dominante individuelle, en dépit de parts de marché relativement importantes, indique une analyse réaliste du pouvoir de marché. Au lieu de se limiter à des mesures statiques du niveau de concentration, la Commission était prête à tenir compte de la nature de la concurrence sur le marché. De plus, l'évaluation de la structure de marché à laquelle on pouvait raisonnablement s'attendre en l'absence de la fusion ne se basait pas sur un idéal impossible à atteindre. Ceci nécessitait une analyse détaillée du système réglementaire, notamment de la nature idiosyncrasique du système d'audit français.

Le système français de co-commissariat

Le système réglementaire français d'audit et de comptabilité se distingue par l'existence du COCAC (Co-Commissariat Au Compte). Dans le cadre de ce système, toutes les grandes sociétés et les entreprises nationalisées doivent nommer un minimum de deux co-commissaires qui valident ensemble les comptes de la société. Bien que les tâches puissent être réparties de différentes manières entre les co-commissaires, elles sont généralement partagées entre les services que seul un acteur des « Big Five » peut gérer, et les services qui peuvent également être dirigés par une société nationale « de second rang ». En effet, les tâches généralement confiées à l'un des grands acteurs exigent un réseau international, une crédibilité sur les marchés financiers internationaux et une allocation des ressources flexible, qui est généralement possible au sein de grandes entreprises.

La décision de la Commission reposait sur deux aspects de ce système. Tout d'abord, la Commission a conclu que le COCAC conduirait inévitablement à la perte de clients. De nombreux gros clients avaient eu recours à Ernst & Young et à Andersen en qualité de co-commissaires. A l'issue de la fusion, l'un de ces deux co-commissaires devra être abandonné. Par conséquent, la Commission a admis que la simple addition des parts de marché des parties avant la fusion n'était pas une mesure adéquate pour une évaluation concurrentielle de la fusion, mais

¹ Voir le *Competition Memo* de Lexecon intitulé "Lessons from the Accountancy Mergers" qui discute les arguments économiques développés lors des fusions de 1997.

² Lexecon Ltd fut le conseiller économique de Ernst&Young pour les fusions avec Andersen France et Andersen Allemagne.

plutôt que la perte inéluctable de clients devait être prise en considération.

Ensuite, la Commission a admis qu'un certain degré de concurrence persisterait entre les co-commissaires. Bien que la Commission ait considéré que les co-commissaires «de second rang» appartenaient à un marché différent des quatre acteurs principaux de l'audit, elle a constaté qu'il existait toutefois une concurrence indirecte provenant des liens de ces acteurs avec de gros clients, par l'intermédiaire du COCAC. La Commission a reconnu que de forts liens avec deux commissaires pourraient permettre à un client de réagir à toute tentative d'exercer du pouvoir de marché (telle une augmentation des tarifs de la nouvelle entité) en menaçant de transférer certaines tâches d'audit à l'autre co-commissaire (même si ce co-commissaire est une entreprise «de second rang »).

Quid de la dominance collective ?

Même en utilisant les parts de marché moins élevées, tenant compte des pertes de clients, le marché apparaissait comme fort concentré après la fusion. Pourtant, la Commission a jugé que malgré la forte concentration, il n'existait « pas de lien de causalité » entre la fusion et une situation possible de dominance collective. Ceci s'explique par l'approche pragmatique adoptée par la Commission pour évaluer le scénario référence le plus réaliste possible en l'absence de la fusion. Ceci peut être envisagé comme une généralisation de « l'argument de l'entreprise défaillante » (*failing firm defense*): le principe qui soutient les deux arguments est que dans ces cas, les parts de marché pré-existantes ne reflètent pas de manière précise ce que serait le marché en l'absence de la fusion. Il est nécessaire de prendre en considération l'évolution de la dynamique du marché.

Dans ce cas, la Commission a accepté les arguments des parties selon lesquelles une réduction du nombre d'acteurs (de cinq à quatre) était inévitable du fait de la désintégration du réseau international Andersen (sans laquelle il serait incapable d'opérer sur le marché de référence). A la différence de l'argument de l'entreprise défaillante, il n'était pas argué que les actifs d'Andersen (principalement son capital humain) disparaîtraient du marché en l'absence de la fusion. Par ailleurs, tout comme dans le scénario d'une entreprise défaillante, il fut admis que le nombre de concurrents indépendants aurait inévitablement compté un acteur de moins même si la fusion n'avait pas lieu.

La Commission a comparé la situation avec la fusion notifiée avec un ensemble d'autres scénari, y compris la fusion d'Andersen avec chacun des autres acteurs principaux du marché de l'audit, ainsi que la redistribution des clients d'Andersen à toutes ces entreprises (ce qui se serait produit si Andersen avait simplement été morcelé). La Commission a conclu que la fusion avec Ernst & Young ne créait pas de situation plus favorable à l'émergence d'une position de dominance collective que les autres scénari.

Le test *Airtours*

Les fusions Andersen furent l'un des premiers tests majeurs de l'approche adoptée par la Commission pour les cas de dominance collective après son échec dans l'appel *Airtours* devant le Tribunal de Première Instance. Bien que les fusions Andersen comportent des éléments inhabituels (dont « l'argument de l'entreprise défaillante » évoqué ci-avant), la démarche de la Commission était en accord avec le test établi par le TPI dans les situations de dominance collective. La décision de la Commission a suivi ce test en identifiant les conditions nécessaires à la création d'une position de dominance collective : transparence (la capacité à contrôler le respect de l'accord tacite), viabilité (l'existence d'incitants suffisants à ne pas « tricher » par le biais d'un système crédible de représailles) et impossibilité pour les entreprises ne faisant pas partie du groupe en position de dominance collective de mettre en péril les augmentations de prix.

L'évaluation de la dominance collective a été effectuée en comparant la structure du marché après la fusion avec d'autres scénari pouvant se produire en l'absence de la fusion. Fait décisif, aucune des conditions nécessaires à l'émergence d'une dominance collective n'était accrue par la fusion *en comparaison aux scénari en l'absence de la fusion*. Par exemple, la transparence accrue résultant de la disparition d'Andersen se produirait que la fusion ait lieu ou non. Ceci est encourageant car cela rend explicite le besoin d'évaluer la manière dont les caractéristiques de l'industrie peuvent accroître la capacité de coordination entre entreprises. Cette condition était le point clé de l'arrêt *Airtours* du TPI.

Conclusion

Les récentes décisions relatives à la fusion de cabinets d'audit ont des implications intéressantes pour les cas futurs. Tout d'abord, la Commission a reconnu que la simple addition des parts de marché des parties avant la fusion ne permet pas de mesurer correctement le pouvoir de marché après la fusion. Elle reconnaît en particulier que des modifications pour tenir compte de la perte de parts de marché après la fusion sont de circonstance quand ces pertes peuvent être anticipées avec un certain degré de certitude. Ceci a des conséquences pour les industries dans lesquelles il est possible de prévoir les pertes d'affaires liées à une fusion (par exemple quand le *dual-sourcing* est courant). Ensuite, la Commission a reconnu qu'elle doit démontrer une *chaîne de causalité* entre la fusion et un problème de concurrence. Ceci requiert une évaluation approfondie du monde « sans fusion » : que ce serait-il passé dans différents scénari sans la fusion? Enfin, ces décisions laissent espérer que la Commission est disposée à adopter le cadre défini par le TPI dans l'arrêt *Airtours* pour les situations de dominance collective. Ces éléments constituent une évolution bienvenue du contrôle des concentrations dans l'Union Européenne.

septembre 2002

© CRAI International (publié initialement par Lexecon Ltd avant son acquisition par CRA)