

Atelier régional de formation Projet 7Up4 16-18 décembre 2009 Hôtel Excellence, Lomé

Etude de cas

CAS B et D - Distribution de bière et boisson gazeuse

Le marché de la bière et des boissons gazeuses est détenu par essentiellement une entreprise A, à la suite d'une absorption de l'entreprise E, à près de 80 % pour le marché de la bière et 60% pour les autres boissons, les autres entreprises, B et C détenant le reste.

Le réseau de distribution de cette entreprise A se compose de 75 distributeurs exclusifs choisis par A, liés au fournisseur par des clauses d'approvisionnement exclusif, des clauses de prix imposés, de protection territoriale absolue.

Le ministre du commerce et la chambre de commerce chacun saisissent l'autorité de concurrence pour connaître du fonctionnement anticoncurrentiel caractérisant ce secteur d'activité, tant sur le fondement des règles prohibant les ententes que celles portant sur les abus de positions dominantes.

Les orientations de la procédure et enquête de l'autorité de la concurrente

D'un point de vue procédure, prendre en considération la double saisine
Analyser la double orientation annoncée par les parties saisissantes, entente et abus de position dominante.
Faire une enquête sur le marché et son fonctionnement.
Examiner les contrats et l'organisation du réseau de distribution.

Méthodologie

L'enquête

L'enquête présente deux grands volets:

- examen du fonctionnement du marché des boissons, dans le pays, les régions concernées;
- constater les pratiques de l'entreprise en cause et son rôle dans le fonctionnement du système de distribution de ces boissons (la sélection des

revendeurs, leurs obligations, leurs droits ...) l'entreprise A est-elle importatrice, productrice, grossiste? Les trois en même temps?

La qualification de l'entente

Les relations entre le fournisseur et ses distributeurs s'analysent comme une entente verticale ; Il convient donc d'examiner et de qualifier chacune des pratiques mises en lumière lors de l'enquête:

- la répartition des marchés et des sources d'approvisionnement,
- la limitation de l'accès au marché et la sélection des revendeurs,
- la fixation des prix de revente par le fournisseur, l'entreprise A .

La qualification de l'abus de position dominante

Il convient de déterminer le contours du ou des marchés en cause: celui de la bière et des boissons gazeuses ou celui des liquides à boire, des produits alimentaires, celui de l'ensemble des boissons gazeuses ou celui d'une part de la bière et d'autre part des autres boissons gazeuses qu'éventuellement il faudrait subdiviser?

Quel sont les abus, discriminations dans la sélection des revendeurs, limitation de la liberté commerciale des revendeurs en profitant de leur dépendance.

La décision

Eléments de procédure : fusion des deux saisines

Qualification des faits :

a) sous l'angle de l'entente

Au cas particulier, l'autorité de la concurrence retient deux catégories de pratiques:

- limites à l'accès au marché et du libre accès à la concurrence d'autres opérateurs économiques d'une part par la clause interdisant aux concessionnaires de vendre d'autres produits, et d'autre part, par le fait que les distributeurs étaient liés par des crédits maintenus à la condition de s'approvisionner uniquement au fournisseur;
- atteinte à la libre détermination des prix de revente: des prix de revente sont imposés au risque de rupture du contrat; l'uniformisation des prix au niveau des revendeurs exclusifs aboutit à une uniformisation des prix au détail.

b) sous l'angle de l'abus de position dominante, compte tenu de l'importance du fournisseur A, de celle du réseau qu'il a acquis de E en plus du sien propre et compte tenu de sa notoriété dans le marché, les clauses de maintien du réseau lui

donnent une puissance telle que la concurrente ne peut plus être active; cela lui permet d'organiser des inégalités de traitement entre les distributeurs.

Appréciation du dommage à l'économie détérioration durable du secteur, établissement des prix non conforme au jeu normal du marché, augmentation des prix au détriment des consommateurs.

Sanction : suppression de clauses, imposition de charges (définition de critères de sélection des revendeurs par exemple), fortes amendes, publicité de la décision dans la presse.

Cette affaire a été examinée par les autorités ivoiriennes et s'est soldé par une amende de 35 millions de F CFA et des astreintes pour modifier les clauses ainsi qu'une publicité de la décision.

Une attention particulière doit être apportée à la double qualification, entente et abus de position dominante:

- a) sur le principe, rien ne s'oppose à ce que dans une affaire, les deux griefs soient retenus, b) étant entendu que ce ne sont pas exactement les mêmes faits qui sont repris;
- b) en tant que résultats d'une entente abusive et en tant qu'abus de position dominante selon le principe que l'on ne peut poursuivre deux fois les mêmes faits;
- c) ce ne peut être en soi l'exclusivité qui est poursuivie en tant qu'abus de dominance car soit elle est acceptée (considérée comme participant à l'efficacité économique), et il ne s'agit pas de revenir sur son principe, soit elle est déjà prohibée en tant qu'entente et il ne faut une nouvelle fois l'interdire; ce ne peut être donc qu'un abus de cette exclusivité qui peut être relevée qui de ce fait la rend condamnable.