

Autorité
de la concurrence



**Décision n° 10-DCC-29 du 30 mars 2010
relative à la prise de contrôle exclusif de la société Cynell S.A.
par la société ITM Entreprises**

L'Autorité de la concurrence,

Vu le dossier de notification adressé complet au service des concentrations le 25 février 2010, relatif à l'acquisition de la société Cynell S.A par la société ITM Alimentaire Région Parisienne, formalisée par un protocole de cession signé le 14 décembre 2009 ;

Vu le livre IV du code de commerce relatif à la liberté des prix et de la concurrence, et notamment ses articles L. 430-1 à L. 430-7 ;

Adopte la décision suivante :

I. Les entreprises concernées et l'opération

1. La société ITM Entreprises, contrôlée à 100 % par la Société civile des Mousquetaires, elle-même détenue par 1 330 personnes physiques dits « adhérents associés », conduit et anime le réseau de commerçants indépendants connu sous le nom de « Groupement des Mousquetaires ». En sa qualité de franchiseur, la société ITM Entreprises a comme activité principale l'animation d'un réseau de points de vente, alimentaires et non alimentaires, exploités par des commerçants indépendants sous les enseignes suivantes : Intermarché, Ecomarché, Netto, Restaumarché, Bricomarché, Roady et Vêti. Cette gestion s'effectue notamment au travers de la signature et du suivi de contrats d'enseigne avec les sociétés exploitant ces points de vente. ITM Entreprises met également à la disposition de ses franchisés divers services de prospection, de conseil, de formation, etc. Enfin, ITM Entreprises offre aux franchisés la possibilité de bénéficier de conditions d'approvisionnement avantageuses auprès de ses filiales nationales et régionales mais également de fournisseurs référencés extérieurs au « Groupement des Mousquetaires ». Le groupe ITM Entreprises a réalisé au cours du dernier exercice clos au 31 décembre 2008, un chiffre d'affaires total hors taxes de [20-30] milliards d'euros, dont [15-25] milliards en France.

2. La société ITM Alimentaire Région Parisienne est une société de droit français détenue à [>50] % par la Société ITM Alimentaire France, elle-même détenue par la société ITM Entreprises, et à [<50] % par la société ITM Entreprises.
3. La société Cynell S.A (ci-après « Cynell »), est une société de droit français qui a pour objet exclusif l'exploitation d'un magasin à dominante alimentaire à l'enseigne Intermarché situé à Sotteville-lès-Rouen (76). A ce titre la société Cynell a signé un contrat d'adhésion ainsi qu'un contrat d'enseigne avec la société ITM Entreprises. Le capital de la société Cynell est actuellement détenu à hauteur de [>50] % en pleine propriété par les époux X, leurs proches et la société SAS Cinebell (ci-après « Cinebell »)¹, à hauteur de [<35] % en usufruit par Monsieur X, à hauteur de [<35] % en nue-propriété par la société ITM Alimentaire Région Parisienne, filiale d'ITM Entreprises et à hauteur de [$<0,5$] % par la société ITM Entreprises.
4. Cette participation met la société ITM Entreprises en mesure de bloquer tout changement d'enseigne de la société Cynell, tant pendant la durée des contrats d'adhésion et d'enseigne, qu'à leur échéance. En effet, même si Monsieur X exerce seul, dans les assemblées générales ordinaires, les droits de vote attachés aux actions dont il a l'usufruit, ITM Alimentaire Région Parisienne conserve, dans les assemblées générales extraordinaires, les droits de vote attachés aux actions qu'il détient en nue-propriété. Dans ces assemblées générales extraordinaires, toutes les décisions doivent être prises à la majorité des deux tiers ou à l'unanimité des voix des associés présents ou représentés. ITM Alimentaire Région Parisienne détient donc un droit de véto sur toute modification des dispositions statutaires. Or il est explicitement prévu dans les statuts que le magasin de Sotteville-lès-Rouen est exploité sous enseigne Intermarché : « *Cette société a pour objet exclusif l'exploitation d'un fonds de commerce de type "supermarché" sis à Sotteville-lès-Rouen (76300) [...] sous l'enseigne Intermarché [...]* » (article 2 des statuts).
5. De plus, en vertu du contrat d'adhésion signé entre le franchisé et le franchiseur pour une durée de 10 ans (renouvelable par tacite reconduction pour une durée de 10 ans), ITM Entreprises dispose d'un droit de préemption absolu dans le cas où les époux X, leurs proches ou la société Cinebell souhaiteraient céder tout ou partie de leurs actions. Enfin, en cas de désaccord sur le prix de cession des actions, les deux parties doivent s'en remettre à une procédure d'expertise.
6. Il ressort de ce qui précède, qu'avant l'opération, ITM Entreprises, exerce déjà conjointement avec Monsieur et Madame X, le contrôle de la société Cynell. Le chiffre d'affaire total mondial hors taxes réalisé par la société Cynell en 2008, dernier exercice clos, s'élève à 20,3 millions d'euros réalisés exclusivement en France.
7. La société ITM Alimentaire Région Parisienne s'est engagée par un protocole d'accord de cession en date du 19 mars 2009 à acquérir la totalité des actions de la société Cynell détenues par les époux X, leurs proches et la société Cinebell.
8. L'opération s'analyse comme le passage d'un contrôle conjoint d'ITM Entreprises et des époux X, à un contrôle exclusif d'ITM Entreprises via sa filiale ITM Alimentaire Région Parisienne sur la société Cynell. Elle constitue une concentration au sens de l'article L. 430-1 du code de commerce. Compte tenu des chiffres d'affaires des entreprises concernées, elle ne revêt pas une dimension communautaire. En revanche, les seuils de contrôle relatifs au commerce de détail mentionnés au point II de l'article L. 430-2 du code de commerce sont

¹ Le capital de la société Cinebell est détenu à hauteur de 99 % par Monsieur et Madame X, dont 34% des titres en usufruit par monsieur X, à hauteur de 34% en nue propriété par ITM alimentaire Région Parisienne et la société ITM Entreprises détient une action.

franchis. La présente opération est donc soumise aux dispositions des articles L. 430-3 et suivants du code de commerce relatifs à la concentration économique.

II. Délimitation des marchés pertinents

9. Selon la pratique constante des autorités nationale et communautaire de la concurrence², deux catégories de marchés peuvent être délimitées³ dans le secteur de la distribution à dominante alimentaire. Il s'agit, d'une part, des marchés « aval », de dimension locale, qui mettent en présence les entreprises de commerce de détail et les consommateurs pour la vente de biens de consommation et, d'autre part, des marchés « amont » de l'approvisionnement des entreprises de commerce de détail en biens de consommation courante, de dimension nationale.

A. MARCHÉS AVAL DE LA DISTRIBUTION

1. LES MARCHES DE SERVICE

10. En ce qui concerne la vente au détail des biens de consommation courante, les autorités de concurrence, tant communautaire que nationales⁴, ont distingué six catégories de commerce en utilisant plusieurs critères, notamment la taille des magasins, leurs techniques de vente, leur accessibilité, la nature du service rendu et l'ampleur des gammes de produits proposés : (i) les hypermarchés, (ii) les supermarchés, (iii) le commerce spécialisé, (iv) le petit commerce de détail, (v) les maxi discompteurs, (vi) la vente par correspondance.
11. Les supermarchés sont usuellement définis comme des magasins à dominante alimentaire d'une surface de vente inférieure à 2 500 m² et supérieure à 400 m². Il convient cependant de rappeler que ces seuils doivent être utilisés avec précaution, et peuvent être adaptés au cas d'espèce, compte-tenu que des magasins dont la surface est située à proximité d'un seuil, soit en-dessous, soit au-dessus, peuvent se trouver en concurrence directe dans les faits⁵.
12. En l'espèce, le magasin racheté occupe aujourd'hui une surface de vente de 2 000 m². Ce magasin rentre donc dans la catégorie des supermarchés.

² Voir notamment les décisions de la commission M.946 Intermarché/Spar du 30 juin 1997, M.991 Promodès/Casino du 30 octobre 1997 et M.1684 Carrefour/Promodès du 25 janvier 2000. Voir également l'arrêté ministériel du 5 juillet 2000 dans l'opération Carrefour/Promodès et les avis du Conseil de la concurrence n° 97-A-14 du 1er juillet 1997, dans l'affaire Carrefour/Cora, n° 98-A-06 du 5 mai 1998, dans l'affaire Casino Franprix/Leader Price, et n° 00-A-06 du 3 mai 2000, dans l'affaire Carrefour/Promodès.

³ Décisions de la Commission dans les affaires M.1221 Rewe/Meinl du 3 février 1999, M.1684 Carrefour/Promodès du 25 janvier 2000 et M.2115 Carrefour/GB du 28 septembre 2000. Voir également la décision C.2005-98 Carrefour/Penny Market du 10 novembre 2005.

⁴ Décisions C.2008-32 Amidis SAGC du 9 juillet 2008, C.2007-172 Carrefour Plane Plamidis, du 13 février 2008, C.2007-154 Système U Vergali du 3 décembre 2007, C.2007-05 Carrefour Sofodis du 26 mars 2007, C.2006-15 Amidis Hamon du 14 avril 2006, C 2005-98 Carrefour Penny Market du 10 novembre 2005.

⁵ Voir notamment l'avis n°00-A-06 du Conseil du 3 mai 2000 relatif à l'acquisition par la société Carrefour de la société Promodès.

2. DÉLIMITATION GÉOGRAPHIQUE

13. Dans ses décisions récentes⁶ relatives à des opérations concernant des hypermarchés ou des supermarchés à dominante alimentaire, l'Autorité de la concurrence a rappelé qu'en fonction de la taille des magasins concernés, les conditions de la concurrence devaient s'apprécier sur deux zones différentes :
 - une première zone où se rencontrent la demande des consommateurs d'une zone et l'offre des hypermarchés auxquels ils ont accès en moins de 30 minutes de déplacement en voiture et qui sont, de leur point de vue, substituables entre eux ;
 - une seconde zone où se rencontrent la demande de consommateurs et l'offre des supermarchés et autres formes de commerce équivalentes, situés à moins de 15 minutes de temps de déplacement en voiture. Ces dernières formes de commerce peuvent comprendre, outre les supermarchés, les hypermarchés et les magasins discompteurs.
14. D'autres critères peuvent néanmoins être pris en compte pour évaluer l'impact d'une concentration sur la situation de la concurrence sur les marchés de la distribution de détail, ce qui peut conduire à affiner, au cas d'espèce, les délimitations usuelles présentées ci-dessus.
15. Le magasin concerné par l'opération occupant une surface de vente inférieure à 2 500 m² et rentrant dans la catégorie des supermarchés, l'analyse concurrentielle ne portera que sur le second marché, soit sur le marché incluant l'ensemble des hypermarchés, supermarchés et maxi-discompteurs localisés sur une zone de chalandise de 15 minutes autour de Sotteville-lès-Rouen (76300).

B. MARCHÉS AMONT DE L'APPROVISIONNEMENT

16. En ce qui concerne les marchés de l'approvisionnement, la Commission européenne⁷ a retenu l'existence de marchés de dimension nationale par grands groupes de produits, délimitation suivie par les autorités nationales⁸.
17. Il n'y a pas lieu de remettre en cause cette délimitation à l'occasion de la présente opération.

III. Analyse concurrentielle

1. MARCHÉS AVAL DE LA DISTRIBUTION A DOMINANTE ALIMENTAIRE

18. Sur le marché aval de la distribution alimentaire, comprenant les hypermarchés, les supermarchés et les maxi-discompteurs sur une zone de chalandise de 15 minutes en voiture autour de Sotteville-lès-Rouen, l'Intermarché exploité par la société Cynell représente un peu

⁶ Décisions 09-DCC-24 du 23 juillet 2009 Floritine/C.S.F ; 09-DCC- du 28 mai 2009 Frandis/Financière Perdis ; 09-DCC-06 du 20 mai 2009 Evolis/ITM ; 09-DCC-04 du 29 avril 2009 Carrefour/Noukat,

⁷ Voir les décisions de la Commission M.1684 Carrefour/Promodès du 25 janvier 2000 et M. 2115 Carrefour/GB du 28 septembre 2000.

⁸ Voir notamment les décisions du ministre dans le secteur, C2005-98, Carrefour/Penny Market du 10 novembre 2005, C2006-15 Carrefour/Groupe Hamon du 14 avril 2006, C2007-172 relatif à la création de l'entreprise commune Plamidis du 13 février 2008 et C2008-32 Carrefour/SAGC du 9 juillet 2008.

plus de 3 % des surfaces de vente. Sur la même zone, sept autres points de vente sont exploités sous enseigne du groupe Intermarché, soit au total, avant comme après l'opération, 21 % des parts de marché calculées en surface de vente, d'après les estimations fournies par les parties. Sur cette zone, ces magasins font face à une concurrence dense, notamment des magasins exploités sous enseignes du groupe Casino (35 % de parts de marché cumulées), d'hypermarchés Leclerc (23 % de parts de marché cumulées), et également de magasins exploités sous enseigne du groupe Carrefour (11 % de part de marché).

19. Par conséquent, l'opération n'est pas de nature à porter atteinte à la concurrence sur le marché considéré.

2. MARCHÉS AMONT DE L'APPROVISIONNEMENT

20. En ce qui concerne les marchés amont de l'approvisionnement, l'opération, qui ne concerne qu'un seul magasin, n'est pas susceptible de renforcer significativement la puissance d'achat du groupe ITM Entreprises, tous produits confondus comme par grands groupes de produits.

DECIDE

Article unique : L'opération notifiée sous le numéro 10-0020 est autorisée.

Le président,

Bruno Lasserre