



Décision n° 96-D-63 du 29 octobre 1996  
relative à des pratiques relevées dans le secteur  
de la vente de bières aux cafés, hôtels et restaurants en Martinique

Le Conseil de la concurrence (commission permanente),

Vu la lettre enregistrée le 14 septembre 1994 sous le numéro F 698 par laquelle la société Davidiana a saisi le Conseil de la concurrence de pratiques anticoncurrentielles dans le secteur de la vente de bières aux cafés, hôtels, restaurants en Martinique ;

Vu l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986 modifiée, relative à la liberté des prix et de la concurrence, et le décret n° 86-1309 du 29 décembre 1986 modifié, pris pour son application ;

Vu la lettre du président du Conseil de la concurrence en date du 20 juin 1996 notifiant aux parties intéressées et au commissaire du Gouvernement sa décision de porter l'affaire devant la commission permanente, conformément aux dispositions de l'article 22 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 ;

Vu les observations présentées par la Société nouvelle des établissements modernes de boissons gazeuses (S.N.E.M.B.G.), la société Davidiana, la Société de promotion et de restauration en Martinique (S.P.R.M.) La Marine et par le commissaire du Gouvernement ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Le rapporteur, le rapporteur général, le commissaire du Gouvernement, les représentants des sociétés S.N.E.M.B.G., Davidiana, S.P.R.M. La Marine entendus ;

Adopte la décision fondée sur les constatations (I) et les motifs (II) ci-après exposés :

## **I - CONSTATATIONS**

### **A - Le secteur concerné**

En 1991, la consommation annuelle martiniquaise de bière s'élevait à 106 000 hl, dont 3 300 hl en fûts. La distribution en était assurée par quatre sociétés.

La Brasserie Lorraine est producteur de bière sous la marque *Lorraine* et importateur de bière de marque *Heineken*. Elle a distribué en 1991, 67 000 hl de bière en Martinique, soit 63 % de la consommation totale.

La S.A. La Mauny, représentant exclusif des bières de marque *Kronenbourg*, *Krony* et *Tourtel*, a distribué en 1991, 34 819 hl de bière en Martinique, soit 33 % de la consommation totale.

La S.A. Socara importe la bière *Porter 39*.

La S.N.E.M.B.G, entreprise locale de production de boissons gazeuses, est également distributeur exclusif de plusieurs marques de bière produites par la société belge Interbrew. Elle ne détient qu'une place modeste avec 4 % des ventes de bière réalisées en Martinique. Le contrat conclu avec la société anonyme Interbrew Belgium le 19 mai 1987 pour une durée indéterminée et remplacé par un contrat du 6 décembre 1989 valable jusqu'au 31 mai 1997, prévoit une exclusivité d'importation et de distribution sur le territoire de la Martinique des bières *Stella Artois*, *Abbaye de Leffe* et *Bécasse*. Il prévoit également que la S.N.E.M.B.G. s'interdit de vendre dans le territoire contractuel d'autres bières importées, à l'exception des bières produites et commercialisées par la société S.A.G.B.A. en Guadeloupe qui appartient au même groupe que le concessionnaire.

La distribution de la bière s'effectue soit en conditionnement, soit en fourniture à la pression.

La fourniture de la bière à la pression possède des caractéristiques propres. En particulier, les principaux brasseurs ont mis en place des réseaux de distribution basés sur les accords de fourniture de bière passés avec des détaillants et comportant des obligations d'achat exclusif. Ces détaillants bénéficient généralement dans le cadre de ces accords d'avantages économiques et financiers comme la mise à disposition des installations techniques et l'octroi de prêts à des conditions avantageuses qui sont la contrepartie de l'obligation d'achat exclusif. Les entrepositaires grossistes qui assurent les livraisons aux détaillants sont généralement parties à ces accords. Ils peuvent être indépendants ou intégrés à un groupement mais appartiennent de plus en plus à des brasseries.

Si la S.N.E.M.B.G n'est pas un intervenant majeur du secteur de la bière en Martinique, elle détenait toutefois en 1991 un monopole de la vente de bière à la pression dans cette île. La même année, la part de la bière à la pression dans la consommation totale était de 2 521 hl, soit 2,37 % de la consommation totale.

Pour distribuer les bières à la pression dont elle a la concession, la S.N.E.M.B.G. a créé un réseau d'une centaine de points de vente constitués essentiellement de cafés et d'hôtels. Elle a passé avec ces revendeurs des conventions : en contrepartie de la mise à disposition de matériel sous la forme d'un prêt à usage gratuit, le revendeur s'engage à s'approvisionner de manière exclusive pour la bière à la pression en bière *Stella Artois*, à prendre certaines mesures assurant l'hygiène de la distribution et la promotion commerciale de la marque, ainsi qu'à vendre une quantité minimale de bière fixée à 100 litres par semaine. Les conventions sont établies pour une durée de cinq années et renouvelables par tacite reconduction.

## **B - Les pratiques constatées**

La société S.N.E.M.B.G. en tant que concessionnaire *Stella Artois* a signé avec le restaurant La Marine situé sur la Marina de La Pointe du Bout dans la commune des Trois Ilets une convention de prêt à usage gratuit et exclusif qui prévoit la mise à disposition du restaurant La Marine de matériel. Cette convention diffère de celles passées avec les autres cafés, hôtels, restaurants situés dans le département de la Martinique par la clause d'exclusivité de vente des bières au bénéfice du restaurant La Marine. Il est en effet stipulé dans cette convention : « *Il est convenu entre les parties que le client bénéficiera sur la Marina de La Pointe du Bout d'une exclusivité de distribution des bières du groupe Artois.*

*En effet, une telle exclusivité trouve sa légitimité dans le quota imposé et le grand nombre de débits de boissons sur un espace géographique restreint.*

*Cette convention est établie pour une durée d'un an renouvelable par tacite reconduction, sauf dénonciation de part et d'autre, un mois avant son expiration.*

*Le quota de vente minimum est fixé à huit fûts de 50 litres par mois par matériel installation débit ».*

La société Davidiana qui exploitait à l'époque des faits un café-hôtel-restaurant à la Marina de La Pointe du Bout a tenté à plusieurs reprises de se faire livrer de la bière par la société S.N.E.M.B.G. Son gérant, M. Choukroun a notamment adressé à la société S.N.E.M.B.G. un télex le 5 juillet 1988 dans lequel il était précisé : *« Nouveau propriétaire de l'hôtel-restaurant Madinina, Pointe du Bout la Marina je me suis présenté à M. Fillin votre représentant, afin d'établir l'achat de tous vos produits, ainsi que de la bière Stella Artois en pression, il y a de ça deux semaines environ, vous étiez absent m'a t-on dit. Ayant attendu votre retour, auriez-vous l'amabilité de bien vouloir me téléphoner très rapidement..... afin d'en savoir plus et d'établir de très bonnes relations d'affaires ».*

Dans un second télex daté du 13 décembre 1988, M. Choukroun réitère sa demande en ces termes : *« Bien reçu ce jour votre télex après mes multiples appels auprès de votre compagnie - suis très étonné que vous cherchez à me rencontrer lorsque depuis exactement cinq mois très régulièrement je relance votre direction M. Bernus à me vendre vos produits. Soit, il me semble que vous aimez jouer à cache-cache..... Bref, j'attends votre visite directement à mon restaurant que vous pourrez visiter ».*

Dans sa réponse à la sommation interpellative du 19 janvier 1989 présentée à la requête de la S.A.R.L. Davidiana, M. Bernus, alors responsable de la S.N.E.M.B.G., avait indiqué que : *« la totalité des produits distribués par la S.N.E.M.B.G. est immédiatement disponible après commande, aux conditions normales de prix et de paiement.*

*Ils l'ont toujours été, exception faite de la bière Stella Artois sous pression, pour laquelle je suis engagé avec le bar restaurant "La Marine Pointe du Bout Trois Ilets" par un contrat de distribution exclusive pour ce produit ».* Il poursuivait en indiquant que : *« La société Davidiana qui vient de reprendre ce fonds ne m'a pas fourni à ce jour des garanties quant à sa solvabilité. Ce qui m'aurait permis de renégocier éventuellement le contrat de distribution existant par ailleurs ».*

Dans son procès-verbal de déclaration du 15 septembre 1992, M. Garnier-Laroche ne reprend pas cette argumentation mais reconnaît l'existence d'une demande émanant de la société Davidiana : *« En ce qui concerne Davidiana le responsable du restaurant nous a effectivement demandé livraison de bière en fûts. J'ai constaté que ce bar-restaurant ne remplissait pas au moment de sa demande le critère de volume minimum nécessaire, soit dix caisses de bière en bouteilles par semaine ».* Il ajoute concernant la solvabilité de la société Davidiana : *« Je n'ai pas de précisions à vous fournir concernant les problèmes de "solvabilité financière" dont M. Bernus a fait état dans la sommation interpellative ».* Il précise également : *« En ce qui concerne La Marine, ce restaurant a été le seul à accepter de revendre notre bière sous cette forme en 1986-1987 après avoir contacté différents restaurants.*

*Stella Artois a consenti d'importants investissements d'enseignes et de publicité, pour en faire une vitrine de la marque...*

*C'est pourquoi a été conclu avec ce restaurant un contrat prévoyant une exclusivité territoriale sur la Marina. Je précise que les autres contrats avec des revendeurs ne prévoient pas d'exclusivité territoriale comme dans ce contrat ».*

## **II - SUR LA BASE DES CONSTATATIONS QUI PRECEDENT, LE CONSEIL,**

### ***Sur la prescription :***

Considérant qu'aux termes de l'article 27 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 « *Le Conseil ne peut être saisi de faits remontant à plus de trois ans s'il n'a été fait aucun acte tendant à leur recherche, leur constatation ou leur sanction* » ;

Considérant que la société S.N.E.M.B.G. soutient que les faits contestés remontent aux années 1988-1989 et qu'en conséquence ils sont prescrits ;

Mais considérant que le contrat d'exclusivité de distribution des bières *Artois* sur la Marina de La Pointe du Bout a été signé le 1er février 1987 pour une durée d'un an renouvelable par tacite reconduction ; que ce contrat n'ayant fait l'objet d'aucune dénonciation, l'entente entre les sociétés signataires s'est depuis lors poursuivie ; qu'en conséquence, le Conseil a pu en être saisi le 14 septembre 1994 sans que puisse lui être opposé l'écoulement du délai de trois ans depuis l'acte constatant leur accord de volonté ;

Considérant en outre que le 10 juin 1991 la société Davidiana a assigné la société S.N.E.M.B.G. devant le tribunal mixte de Fort-de-France ; que par jugement avant-dire-droit du 8 octobre 1991, le tribunal a demandé l'avis du Conseil de la concurrence sur les pratiques reprochées à la société S.N.E.M.B.G. par la société Davidiana ; que l'instruction menée dans le cadre de cette demande d'avis a notamment donné lieu à des procès-verbaux de déclaration des représentants des sociétés Davidiana et de la S.N.E.M.B.G., respectivement en date des 8 et 15 septembre 1992 ; que ces actes ont interrompu le délai de prescription à l'égard des faits dont le Conseil a été saisi ; que par suite, la société S.N.E.M.B.G. n'est pas fondée à opposer la prescription aux pratiques qui lui sont reprochées ;

### ***Sur la litispendance :***

Considérant que la société S.N.E.M.B.G. soutient qu'en application des articles 100 et suivants du nouveau Code de procédure civile le Conseil de la concurrence, saisi en second lieu, est tenu de se dessaisir au profit du tribunal mixte de commerce de Fort-de-France, saisi en premier lieu ;

Mais considérant que les saisines du tribunal mixte de commerce de Fort-de-France et du Conseil de la concurrence relèvent de procédures distinctes et poursuivent des objectifs différents ; qu'il n'y a donc pas lieu pour le Conseil de la concurrence de se dessaisir au profit de la juridiction concernée ;

### ***Sur la qualité à agir :***

Considérant que la société S.N.E.M.B.G. soutient que la société Davidiana a saisi le Conseil alors qu'elle avait déjà "cédé son fonds de commerce" et qu'en conséquence elle n'avait pas qualité à agir ;

Mais considérant que l'article 11 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 dispose que : « *Le Conseil de la concurrence peut être saisi par le ministre chargé de l'économie. Il peut se saisir d'office ou être saisi par les entreprises ou, pour toute affaire qui concerne les intérêts dont ils ont la charge, par les organismes visés au deuxième alinéa de l'article 5* » ; que si la qualité pour agir doit s'apprécier à la date de l'introduction de la demande devant le Conseil de la concurrence et que si la société Davidiana avait bien cédé son fonds de commerce de débit de boissons, elle exerçait toujours à la date de la saisine du Conseil de la concurrence une activité d'hôtel-restaurant et constituait donc une entreprise au sens de l'article 11 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 ; qu'elle avait donc à cette date qualité pour agir ;

### ***Sur le caractère contradictoire de la procédure :***

Considérant que la S.P.R.M. La Marine fait valoir que le caractère contradictoire de la procédure n'aurait pas été respecté au motif qu'elle n'a jamais été entendue, ni au cours de l'enquête administrative, ni au cours de l'instruction devant le Conseil ;

Mais considérant que la procédure contradictoire ne débute qu'à partir de la notification des griefs ; que s'il est loisible au rapporteur chargé d'instruire une affaire en application de l'article 45 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 et de l'article 20 du décret du 29 décembre 1986, de procéder à toute audition qu'il juge nécessaire avant d'établir une notification de griefs, cette faculté ne constitue pas une obligation ; que par suite, le fait que la S.P.R.M. La Marine n'ait pas été entendue est sans incidence sur la régularité de la procédure alors qu'elle a été mise en mesure de présenter en temps utile ses observations écrites en réponse à la notification de griefs et qu'elle a eu la possibilité de les développer oralement lors de la séance devant le Conseil ;

### ***Sur les pratiques relevées :***

Considérant que, dès lors qu'ils préservent le jeu d'une certaine concurrence sur le marché, les systèmes de distribution sélective sont conformes aux dispositions de l'article 7 de l'ordonnance du 1er décembre 1986, si les critères de choix des revendeurs ont un caractère objectif et ne sont pas appliqués de façon discriminatoire, s'ils n'ont ni pour objet ni pour effet d'exclure une ou des formes déterminées de distribution qui seraient aptes à distribuer les produits en cause ou de créer des barrières artificielles à l'entrée sur le marché de la distribution des produits concernés et s'ils maintiennent la liberté commerciale des revendeurs quant aux prix pratiqués vis-à-vis des consommateurs ; qu'une convention visant à exclure du marché une entreprise située sur une portion de territoire particulière, sans justifications autres que celles tenant à l'imposition d'un quota minimum de vente et à l'existence d'un grand nombre de débits de boissons sur un espace géographique restreint, ne répond donc pas à ces critères ;

Considérant que la bière à la pression vendue dans les débits de boissons possède des caractéristiques qui lui sont propres, notamment en raison de ses qualités organoleptiques et gustatives et d'une préférence marquée de la part de certains consommateurs, ainsi que du fait qu'elle est exclusivement destinée à une consommation sur place dans des débits de boissons ; qu'elle constitue donc un marché spécifique distinct de celui de la bière vendue en conditionnement ;

Considérant qu'il ressort de l'instruction que la société S.N.E.M.B.G. a mis en place un système de distribution de la bière à la pression de marque *Artois* comportant à la charge de tous les revendeurs agréés les mêmes obligations, notamment en termes de montants minimaux de vente ; que le restaurant La Marine est toutefois le seul revendeur à bénéficier d'une clause d'exclusivité territoriale de vente renouvelable annuellement ; que l'allégation de la société S.N.E.M.B.G. selon laquelle le restaurant La Marine serait le seul établissement à avoir accepté, à l'origine, d'installer un matériel de débit de bière pression sur la commune des Trois Ilets sous la condition d'obtenir une exclusivité de vente sur la Marina de La Pointe du Bout, ne saurait justifier une application discriminatoire des critères de sélection des débits de boissons par la société S.N.E.M.B.G. sur ce seul territoire ;

Considérant, par ailleurs, que le fait que la société S.N.E.M.B.G. aurait ensuite conclu des contrats de distribution de la bière à la pression sur la commune des Trois Ilets est sans portée alors même que l'exclusivité accordée au restaurant La Marine est limitée à la Marina de La Pointe du Bout et non à l'ensemble de la commune des Trois Ilets ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le système de distribution mis en place par la société S.N.E.M.B.G. qui réserve une exclusivité territoriale à la seule société S.P.R.M. La Marine, a été appliqué de manière discriminatoire ; que cette pratique a pu limiter l'accès de revendeurs au marché de la distribution de la bière à la pression sur la Marina de La Pointe du Bout, et restreindre le jeu de la concurrence ; que par suite, elle est contraire à l'article 7 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 ;

Considérant qu'au moment des faits la S.N.E.M.B.G. était la seule société à distribuer de la bière à la pression dans l'île de la Martinique ; qu'elle détenait donc une position dominante sur ce marché ;

Considérant que, dans les conditions ci-dessus rappelées, le refus par la société S.N.E.M.B.G. de satisfaire la demande en bière à la pression de la société Davidiana, mis en oeuvre par une entreprise en situation de monopole, a eu pour objet et pour effet d'empêcher la société Davidiana d'accéder au marché de la bière à la pression ; que cette pratique constitue une exploitation abusive de la position dominante de la société S.N.E.M.B.G. ;

Considérant que la société S.N.E.M.B.G. soutient que les faits reprochés qui ont un caractère exceptionnel et isolé ne constituent pas des entraves au fonctionnement du marché assez sensibles pour être visées par les dispositions prohibant les abus de position dominante ;

Mais considérant qu'aux termes de l'article 8 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 « *Est prohibée, lorsqu'elle a pour objet ou peut avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence, l'exploitation abusive par une entreprise ou un groupe d'entreprises : 1. D'une position dominante sur le marché intérieur ou une partie substantielle de celui-ci ..... ; Ces abus peuvent notamment consister en refus de vente....* » ; qu'en tout état de cause les pratiques ci-dessus analysées réservant la distribution de la bière à la pression sur un territoire déterminé à une seule entreprise avaient un objet anticoncurrentiel ;

qu'en l'espèce, il n'est pas contesté que la société S.N.E.M.B.G. disposait à l'époque des faits d'une position dominante sur le marché de la bière à la pression dans l'île de la Martinique ; qu'ainsi le moyen n'est pas fondé ;

***Sur l'application du 2 des dispositions de l'article 10 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 :***

Considérant que la société S.N.E.M.B.G. fait valoir qu'en choisissant ses détaillants elle assure la préservation des qualités gustatives de la bière ;

Mais considérant qu'il n'est pas établi que la clause d'exclusivité contenue dans le contrat passé entre la société S.N.E.M.B.G. et la société S.P.R.M. La Marine ait été nécessaire à l'obtention du progrès économique allégué ; qu'en effet, la sélection des détaillants sur des critères objectifs appliqués de façon non discriminatoire aurait pu lui permettre d'assurer une distribution adéquate du produit en cause ; qu'en conséquence, les pratiques constatées ne peuvent être justifiées par les dispositions du 2 de l'article 10 de l'ordonnance ;

***Sur les sanctions :***

Considérant qu'aux termes de l'article 13 de l'ordonnance du 1er décembre 1986, le Conseil de la concurrence « *peut infliger une sanction pécuniaire applicable soit immédiatement, soit en cas d'inexécution des injonctions. Les sanctions pécuniaires sont proportionnées à la gravité des faits reprochés, à l'importance du dommage causé à l'économie et à la situation de l'entreprise ou de l'organisme sanctionné. Elles sont déterminées individuellement pour chaque entreprise ou organisme sanctionné et de façon motivée pour chaque sanction. Le montant maximum de la sanction est, pour une entreprise, de 5 % du montant du chiffre d'affaires hors taxes réalisé en France au cours du dernier exercice clos....* » ; qu'en application de l'article 22 alinéa 2, de la même ordonnance, « *la commission permanente peut prononcer les mesures prévues à l'article 13. Toutefois, la sanction pécuniaire prononcée ne peut excéder 500 000 francs pour chacun des auteurs des pratiques prohibées* » ;

Considérant que la S.N.E.M.B.G. en accordant une exclusivité de vente de la bière à la pression au restaurant La Marine sans raisons objectives et de manière discriminatoire, visait à exclure une entreprise du marché concerné ; que l'importance du dommage causé à l'économie doit s'apprécier compte tenu de la position de monopole détenue par la S.N.E.M.B.G. à l'époque des faits, mais également du caractère localisé de la pratique ;

Considérant que le restaurant La Marine a participé à une entente visant à éliminer la concurrence, situation qui dure depuis 1988 ; que toutefois, en l'espèce, il convient de tenir compte du caractère localisé de cette pratique ;

Considérant que le chiffre d'affaires hors taxes réalisé en France pour l'année 1995, dernier exercice clos, par la société S.N.E.M.B.G. s'élève à 183 607 261 francs ; qu'en fonction des éléments généraux et individuels tels qu'ils sont appréciés ci-dessus, il y a lieu d'infliger à l'entreprise en cause une sanction pécuniaire d'un montant de 200 000 francs ;

Considérant que le chiffre d'affaires réalisé en France pour l'année 1995, dernier exercice clos, par la S.P.R.M. La Marine s'élève à 10 096 365 francs ; qu'en fonction des éléments

généraux et individuels tels qu'ils sont appréciés ci-dessus, il y a lieu d'infliger à la S.P.R.M. La Marine une sanction pécuniaire d'un montant de 2 000 francs ;

**D é c i d e :**

Article 1er. - Il est établi que la Société nouvelle des établissements modernes de boissons gazeuses (S.N.E.M.B.G) et la Société de promotion et de restauration en Martinique (S.P.R.M.) La Marine ont enfreint les dispositions des articles 7 et 8 de l'ordonnance du 1er décembre 1986.

Article 2. - Sont infligées les sanctions pécuniaires suivantes :

- 200 000 francs à la Société nouvelle des établissements modernes de boissons gazeuses (S.N.E.M.B.G),
- 2 000 francs à la Société de promotion et de restauration en Martinique (S.P.R.M.) La Marine.

Délibéré sur le rapport de M. Jacques Poyer, par M. Barbeau, président, M. Cortesse, vice-président et M. Rocca, membre, désigné en remplacement de M. Jenny, vice-président, empêché.

Le rapporteur général,

Marie PICARD

Le président,

Charles BARBEAU

---