

CONSEIL DE LA CONCURRENCE

Décision N° 99-D-84 du 21 décembre 1999

relative à des pratiques relevées dans le secteur de la vente au détail du charbon et du fioul domestique dans la région Nord-Pas-de-Calais

Le Conseil de la concurrence (section I),

Vu la lettre enregistrée le 31 janvier 1995 sous le numéro F 744, par laquelle le ministre de l'économie a saisi le Conseil de la concurrence d'un dossier relatif à la situation de la concurrence sur le marché de la distribution du charbon et du fioul dans la région Nord-Pas-de-Calais ;

Vu l'ordonnance n° 86-1243 du 1^{er} 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 les observations présentées par les sociétés Etablissements Demonchaux, Charvet, Mory, Mullet, Tournaux-Crosne-Pottier, par le Syndicat des négociants détaillants en combustibles du Nord-Pas-de-Calais et par le commissaire du Gouvernement ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Le rapporteur, le rapporteur général adjoint, le commissaire du Gouvernement et les représentants des sociétés Etablissements Demonchaux, Charvet, Mory, Mullet, Tournaux-Crosne-Pottier et du Syndicat des négociants détaillants du Nord-Pas-de-Calais entendus ;

Après en avoir délibéré hors la présence du rapporteur et du rapporteur général adjoint ;

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

I. - Constatations

A. - LE SECTEUR DE LA DISTRIBUTION DU CHARBON ET DU FIOUL DOMESTIQUE

1. La crise du marché charbonnier

Les statistiques de l'Observatoire de l'énergie montrent la part sans cesse décroissante du charbon domestique comme énergie de chauffage dans le secteur résidentiel et tertiaire en France. Ayant longtemps bénéficié d'un niveau de consommation plus élevé que la moyenne, du fait notamment de la pratique d'approvisionnement gratuit des mineurs, la région Nord-Pas-de-Calais connaît depuis quelques années une baisse sensible de la distribution du charbon domestique. Une grande partie des logements individuels utilisant encore le charbon est située dans les corons miniers. Ils appartiennent à la société Soginorpa, filiale des charbonnages de France, qui développe une pratique systématique de modernisation de ces logements. Une lettre, adressée en 1996 par le président de la Société d'aménagement des communes minières au Syndicat des négociants

détaillants du Nord ne fait plus état que de 65 000 logements non équipés de chauffage central, soit une baisse de 35 % en cinq ans de ce type de logement. Depuis dix ans, la baisse des tonnages commercialisés est de l'ordre de 20 % par an.

La crise qui affecte essentiellement le marché du charbon domestique se traduit par un fort mouvement de restructuration marquée par la disparition rapide des petits distributeurs indépendants - il n'en reste plus en 1999 que 169 dans ces deux départements contre 1 630 en 1981 - et leur absorption dans des groupes liés souvent aux compagnies pétrolières.

2. L'organisation du secteur

Les négociants et détaillants en charbon et fioul domestique sont organisés en chambres syndicales : la Chambre syndicale des négociants détaillants en combustibles du Pas-de-Calais, dont le siège est à Saint-Omer, et le Syndicat des négociants détaillants en combustibles du Nord, dont le siège est à Lille. Ces organismes professionnels ont créé le Comité charbonnages intersyndical du Pas-de-Calais (COCIC), la Caisse d'amortissement du négoce chauffage fioul, ainsi que le Comité intersyndical d'étude et de documentation pour l'utilisation du charbon (CEDUC). Longtemps ils ont eu pour rôle de diffuser, dans le cadre de leur mission d'information, les barèmes de marges acceptées par les pouvoirs publics et ont contribué à assurer jusqu'en 1986 l'encadrement des prix du fioul.

Compte tenu de la baisse de leurs effectifs, ces deux structures syndicales indépendantes ont fusionné, le 31 mars 1998, pour ne plus former qu'un seul syndicat : le Syndicat des négociants détaillants en combustibles du Nord-Pas-de-Calais.

B. - LES PRATIQUES RELEVÉES

1. Les entreprises concernées

A côté de petites entreprises vouées exclusivement au commerce de détail qui sont de moins en moins nombreuses, les sociétés Demonchaux, Mory, Tournaux-Crosne-Pottier, Mullet exercent, à côté de leur activité de grossiste, une activité de détaillant. Le caractère pondéreux des produits transportés fait que le rayon d'action de la distribution au détail se situe en moyenne entre 10 et 30 km. En tant que grossistes, les entreprises couvrent les deux départements du Nord et du Pas-de-Calais mais disposent, comme Mory, Mullet ou Charvet et fils, d'agences locales dont le rayon d'action s'apparente à celui du distributeur moyen.

2. La concertation entre professionnels sur les barèmes de prix du charbon dans le Pas-de-Calais

L'élaboration des barèmes anonymes

Des barèmes anonymes de prix ont été saisis, en particulier au siège des établissements Demonchaux et dans l'entreprise Lebrun, ou ont été remis par les entreprises dans le cadre de l'enquête sur les prix en 1994.

Ils sont tous identiques. Il s'agit de grilles de tarif indiquant, pour treize produits issus du charbon et en fonction du nombre de sacs fournis, le niveau des prix applicables pour trois mois dans la zone Béthune - Lens - Bruay au titre des périodes : octobre-décembre 1990 ; avril-mai-juin 1991 ;

juillet-août-septembre 1991 ; octobre-novembre 1991 ;décembre 1991 ;17 octobre 1994. Ils portent tous la même mention :

« Ces tarifs ont le mérite d'exister, s'ils sont appliqués tant mieux. »

Les mêmes tarifs pour la période octobre, novembre et décembre 1991 existent pour les zones : Arras, Bapaume, Avesne-le-Comte.

Ils sont complétés par des grilles récapitulant les tarifs à la tonne par zone pour toute une année, également saisies dans cette entreprise. Certaines de ces grilles sont vierges. D'autres sont rectifiées à la main. Les prix qui y sont indiqués ne correspondent pas toujours à ceux portés sur les barèmes anonymes de zone. A propos de ces grilles, M. Raymond Demonchaux a écrit à l'enquêteur dans une lettre du 10 janvier 1992 : *"Les calculs que j'ai établis l'ont été à la main et pour mon usage personnel, c'est-à-dire pour les établissements Demonchaux à Avion et Soléco à Lens, qui vous le savez est une filiale.*

Les calculs ont été remis aux négociants détaillants qui passaient des commandes et qui souhaitaient les connaître. Aucune liste de ces détaillants n'a été établie, mais il était fréquent que les clients posent des questions à ce sujet, comme vous avez pu vous en rendre compte par la lecture des nombreux documents que vous avez saisis."

La surveillance des tarifs

Un confrère adresse, en juin 91, à M. Demonchaux deux télécopies indiquant les prix de l'antracite 20 relevés par téléphone chez plusieurs distributeurs, auxquels sont jointes des copies de factures et des publicités. Sur la télécopie du 20 juin, on peut lire au sujet de l'entreprise Beaucamps : *« Beaucamps, 1 450 F. → après discussion → s'aligne ! ».*

Sur la publicité des établissements Barbaut, qui propose le sac d'une qualité de charbon, le B 20, à 101 F, on peut lire la mention manuscrite *« 108 B 20 »*, 108 F étant le prix fixé par le tarif de zone.

M. Raymond Demonchaux envoie, parallèlement, des tarifs de zone aux établissements Mullet et Barbaut et intervient aussi personnellement auprès de M. Alain Tournaux de la société Tournaux-Crosne-Pottier, à propos d'une facture des établissements Bernus : *« Mon cher Alain, je ne sais comment il calcule mais nous sommes bien em..... avec des prix comme ça. Mes amitiés. Raymond ».*

L'échange d'information sur les prix est éclairci par une note manuscrite attribuée à M. Serge Demonchaux, adressée à son frère Raymond : *« Raymond, Cordonnier demande que tu interviennes auprès de Vierens Lens, il vend ses A20, 1250 F., dans le secteur de Marles. Il va de nouveau y avoir la bagarre sur Lens ».*

De leur côté, ayant sollicité une intervention de M. Demonchaux auprès de concurrents, les établissements Lebrun lui adressent la note suivante : *« du 10 avril 1991 au 30 septembre 1991, j'avais envoyé à plusieurs reprises des fax et n'ayant pas eu de nouvelles, je constate que tu n'as fait aucun effort pour remettre de l'ordre. Par conséquent, nous n'assisterons à aucune réunion. Il est sincèrement dommage que ceux qui respectent les prix en subissent les conséquences ».*

D'autres grossistes participent à cette surveillance des prix. Le directeur de l'agence Mory à Lomme , M. Handel, écrit le 31 mars 1991 à M. Demonchaux pour lui demander d'intervenir d'urgence auprès de M. Lebrun, à Marles, à cause de *« gros problèmes de prix sur le secteur ».*

Un autre collaborateur de la société Mory lui adresse une carte de visite ainsi libellée : « *Suite à notre entretien téléphonique du 19 juin ci-joint barème remis par SA Combustibles auprès du CE de Beuglin (céramique) et Houdain. Bon courage pour la continuation dans tes démarches pour le maintien des prix. Salutations dévouées et à bientôt. Le tarif aurait été remis le 7 juin au CE* ».

Des messages de M. Hermez, de l'agence Mullet à Calonne, adressés non seulement à sa société mère Mullet à Fleurbaix mais aussi à la société Mory, à M. Demonchaux et au responsable du Syndicat des négociants détaillants du Pas-de-Calais, font état des prix pratiqués par les établissements Lebrun et Morieux avec ce commentaire : « *Que faut-il faire ? Que faut-il penser ? Les promesses du lundi sont déjà envolées le mardi* ».

Enfin, un attaché commercial de la société Charvet et fils rend compte ainsi à M. Demonchaux de ses démarches : « *Ci-joint publicité plus exemple de factures servies par Duhautois. J'espère avoir convaincu Duhautois de se mettre au tarif* ».

L'application des tarifs par les entreprises

Pour 1991, le rapprochement entre le barème des prix des établissements Demonchaux et le barème anonyme fait apparaître que pour la période avril-mai-juin les prix sur la zone de Lens des deux produits charbonniers les plus couramment vendus, le A 20 et le B 9, sont identiques dans deux cas sur trois.

Selon les informations recueillies en 1994, une bonne partie des distributeurs appliquent strictement le tarif de zone parmi lesquels les établissements Mullet, DCA distribution, Beaucamps. En revanche, les tarifs des établissements Demonchaux sont différents une fois sur deux.

3. La concertation sur les prix et les marges du charbon et du fioul dans le département du Nord

Les réunions pour la détermination des marges du fioul et du charbon

Dans les documents saisis auprès du Syndicat des négociants détaillants en combustible du Nord, figure le compte-rendu d'une réunion de la Commission « combustibles liquides » de cette organisation tenue en janvier 1989. La Commission, après avoir évoqué la concurrence « *des gens qui bradent totalement le marché* » et appelé « *à un peu plus de concertation entre grossistes et négociants pour en arriver à des prix de vente adéquats* », propose : « *que l'ancienne grille établie en 1986 pour les marges minimum soit diffusée chez chaque négociant fiouliste* ».

Le mode d'emploi est précisé dans un bulletin d'information du Syndicat : « *pour utiliser la grille, il suffit d'ajouter votre prix d'achat HT rendu chez vous à la somme inscrite dans la colonne correspondante au palier de livraison* ». Cette somme est un coefficient correspondant à la charge minimum d'exploitation par palier de livraison de fioul.

Pour le charbon, lors de la réunion de la Commission commercialisation en avril 1989, sont préconisées par le président du Syndicat, M. Duhot, des marges minimum pour la zone Lille-Roubaix de 500 F, marge été, et de 600 F, marge hiver.

La diffusion des grilles pour le calcul des tarifs

Devant le constat fait par le Syndicat aux termes duquel : « *Il ressort que les négociants sont contraints de diminuer leurs marges suite à la concurrence des grandes surfaces, d'une part, et des facteurs de marché au sein même parfois du commerce de détail* », son comité directeur décide en septembre 1991 de diffuser des grilles vierges de calcul des prix du charbon et du fioul auprès de l'ensemble de la profession. Par rapport à celles diffusées en 1989 pour le fioul, ces grilles ne comportent pas d'éléments chiffrés mais indiquent les éléments à prendre en compte pour le calcul des prix de vente, à savoir le prix d'achat, le prix de transport et la marge. Dans la colonne prévue pour le calcul de cette dernière, est portée la mention : « *à évaluer suffisamment* ». La diffusion de ces grilles est accompagnée d'une note ayant pour titre « *note importante* », dans laquelle on peut lire : « *Il a toujours été préférable de vendre moins pour gagner plus que de vendre plus et gagner moins* ».

La surveillance des prix

Le Syndicat met en place les moyens de lutter contre ce qu'il appelle « *les bradeurs de marché* ». Il menace d'abord, à partir du 15 octobre 1991, de porter toutes les pratiques allant dans ce sens à la connaissance immédiate de tous les négociants du département.

Il décide, d'autre part, de désigner des responsables de secteur pour surveiller la situation : « *Afin de centraliser les problèmes, des responsables de secteurs sont désignés, ils auront pour charge d'assurer la liaison avec le secrétariat* ». De fait, le relevé des appels téléphoniques montre, qu'à la demande de ses adhérents, le Syndicat organise des réunions de secteur pour discuter des tarifs.

Sur la base de ces constatations, des griefs ont été notifiés par le rapporteur, le 29 décembre 1997, sur le fondement de l'article 7 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986 :

1) à la Chambre syndicale des négociants détaillants en combustibles du Pas-de-Calais et à la société des Etablissements Demonchaux, pour avoir initié et coordonné des pratiques concertées sur différentes variétés de charbon ;

Les griefs ont été abandonnés par le rapporteur, au motif de l'insuffisance des preuves figurant au dossier, par rapport complémentaire du 15 septembre 1999 ;

2) aux sociétés Mory et Mullet, grossistes détaillants, pour avoir participé à l'entente susvisée, notamment en veillant au respect des prix de détail ;

Les griefs ont été abandonnés par le rapporteur, au motif de l'insuffisance des preuves figurant au dossier, par rapport complémentaire du 15 septembre 1999 ;

3) à la société Charvet, grossiste détaillant, pour avoir participé à l'entente susvisée, notamment en veillant au respect des prix de détail ;

Les griefs ont été abandonnés par le rapporteur, au motif de l'incompétence du Conseil, par rapport du 17 mai 1999 ;

4) à la société Tournaux-Crosne-Pottier, grossistes détaillants, pour avoir participé à l'entente susvisée, notamment en veillant au respect des prix de détail ;

Les griefs ont été abandonnés par le rapporteur, au motif de l'insuffisance des preuves figurant au dossier, par rapport du 17 mai 1999 ;

5) au Syndicat des négociants en combustibles du Nord, pour avoir élaboré et diffusé des grilles de marges ou de charges minimales pour le fioul, et des « tarifs de zone » pour le charbon, en surveillant le respect de ces tarifs par les détaillants ;

II. - Sur la base des constatations qui précèdent, le Conseil,

Sur la procédure,

En ce qui concerne la compétence du Conseil :

Considérant que la société Mullet fait valoir qu'elle n'exerce que de manière subsidiaire l'activité de vente au détail de charbon, que son activité essentielle est celle de grossiste et, qu'en conséquence, elle relève des dispositions prévues dans le traité de la CECA et doit donc être mise hors de cause ;

Mais considérant que l'article 80 du traité de la CECA soumet à la compétence de la Commission européenne : « *les entreprises ... qui exercent habituellement une activité de distribution autre que la vente aux consommateurs domestiques* » ; que la société Mullet exerce, à côté de son activité de grossiste, une activité de vente au détail de charbon qui, nonobstant le fait qu'elle représente moins de 3 % de son chiffre d'affaires, reste une activité habituelle ; qu'en conséquence, c'est à juste titre que les pratiques en cause, impliquant son activité de détaillant, ont été qualifiées sur le fondement du titre III de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986 ; que ce moyen doit donc être écarté ;

Considérant, en revanche, que la société des Etablissements Charvet et fils, mise en cause pour l'intervention de son attaché commercial auprès d'un détaillant pour le convaincre de s'aligner sur le « tarif de la profession », n'a aucune activité de revendeur détaillant en charbon dans la région Nord-Pas-de-Calais ; que cette société, qui a une activité exclusive de grossiste, est uniquement soumise aux dispositions précitées du traité de la CECA et doit donc être mise hors de cause ;

En ce qui concerne la prescription :

Considérant que la société Mullet expose, d'une part, qu'elle n'a fait l'objet d'aucune intervention administrative telle que visite domiciliaire, d'autre part, que la lettre circulaire qu'elle a reçue de la DGCCRF, en date du 3 novembre 1993, n'est pas un acte interruptif de prescription ; qu'en outre, la désignation d'un rapporteur par le vice-président du Conseil étant

irrégulière, la notification de griefs établie par ce rapporteur n'a pu interrompre la prescription à son égard ;

Mais considérant qu'aux termes de l'article 27 de l'ordonnance du 1^{er} 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* » ; qu'en premier lieu, la lettre circulaire du 3 novembre 1993 relative à la distribution du charbon dans le département avait pour objet de préciser en particulier le rayon géographique des marchés en cause, l'évolution des tonnages de charbon vendus sur les trois derniers exercices et leur répartition entre les divers points de vente ; qu'en ayant pour objet de préciser des données économiques indispensables à l'enquête, dont l'objet a par ailleurs été clairement indiqué à toutes les entreprises, cette lettre répond aux exigences de l'article 27 précité ; qu'en second lieu, le fait qu'un rapporteur ait été désigné par un vice-président du Conseil ne rend pas cette nomination irrégulière au regard de l'article 1^{er} du décret du 29 décembre 1986 qui précise : « *le président du Conseil de la concurrence est suppléé, en cas d'absence ou d'empêchement, par un vice-président* » ; que la décision par laquelle le rapporteur a été désigné porte bien la mention que le président était empêché ; qu'au surplus, d'autres actes, tels les procès-verbaux de déclaration des entreprises établis en novembre 1994 et la saisine ministérielle de janvier 1995, ont interrompu la prescription à l'égard de la requérante ; que, par suite, le moyen tiré par la société Mullet de l'acquisition de la prescription doit être écarté ;

En ce qui concerne le dossier ouvert à consultation :

Considérant que la société Mory fait valoir que la demande d'enquête du ministre chargé de l'économie, en date du 6 septembre 1991, adressée au directeur régional de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes ainsi que la requête déposée par celui-ci auprès du président du tribunal de grande instance de Lille, en vue de l'autoriser à effectuer des opérations de visite et saisies au titre de l'article 48 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986, ne figurent pas au dossier, ce qui porterait atteinte aux droits de la défense ; que cette société critique également l'absence au dossier de la première demande d'enquête relative à des faits constatés en 1987, des rapports et procès-verbaux s'y rapportant, ainsi que des procès-verbaux de déclaration de M. Lebrun en date des 20 mai 1987 et 13 novembre 1990, enfin d'une lettre de la DRCCRF de Lille, en date du 18 novembre 1993, au COCIC ;

Mais considérant, en premier lieu, qu'aucune disposition législative ou réglementaire n'impose à l'administration de justifier par la production de notes ou lettres internes les raisons pour lesquelles elle a décidé de procéder à une enquête au titre de l'article 48 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986 ; que dès lors, ainsi qu'en a décidé la cour d'appel de Paris dans un arrêt du 16 décembre 1994, la demande de mise en œuvre de la procédure de l'article 48 et ses annexes n'ont pas à être jointes au dossier du Conseil de la concurrence, lequel n'est pas compétent pour examiner le contenu de cette demande ; que, par suite, l'organisation matérielle de la communication des pièces relève d'une mesure d'administration de la justice qui échappe à sa compétence ; qu'enfin, les documents sur lesquels le juge s'est fondé pour autoriser les opérations de visite et de saisie sont expressément visés et analysés dans l'ordonnance du président du tribunal de grande instance de Lille ;

Considérant, en second lieu, que les documents de 1987 dont il est fait état se rapportent à une enquête menée par la DGCCRF suite à la plainte déposée par l'Union régionale des négociants détaillants en combustible du Nord contre l'entreprise Lebrun, soupçonnée de vente à perte ; que les résultats de cette enquête, comme les procès-verbaux de déclaration de M. Lebrun et la lettre au COCIC, n'ont pas été transmis au Conseil, ne figurent pas au dossier et n'ont donc pas fondé de grief ; qu'ainsi, la procédure n'est pas irrégulière ; qu'il appartient, en conséquence, aux entreprises mises en cause devant le Conseil de la concurrence qui estiment nécessaire l'obtention de documents ne figurant pas au dossier, de mettre en œuvre les procédures adéquates auprès des autorités administratives ou judiciaires concernées pour en obtenir la communication ;

En ce qui concerne la durée de la procédure :

Considérant, en premier lieu, que les sociétés Demonchaux, Mory et Mullet invoquent une atteinte aux droits de la défense, compte tenu d'une durée excessive de la procédure nuisible aux droits de la défense, qui résulterait, d'une part, du temps écoulé entre la constatation des faits en 1990-1991 et la production du rapport administratif d'enquête en décembre 1994, d'autre part, du délai ayant séparé la saisine du Conseil le 17 janvier 1995 et la signification de la notification de griefs le 29 décembre 1997 ;

Considérant, en deuxième lieu, que la société Mory soutient, d'une part, que les responsables de la société Mory dont les noms sont cités dans l'enquête ont presque tous quitté la société et que les dirigeants actuels, qui n'ont pas vécu l'affaire, ne sont pas en mesure d'assurer une défense efficace, d'autre part, que la durée de la procédure, en augmentant le chiffre d'affaires soumis à une éventuelle sanction, lui cause un grave préjudice ;

Considérant, en troisième lieu, que la société des établissements Demonchaux fait valoir que le grief notifié à son encontre repose en particulier sur des documents manuscrits saisis le 24 septembre 1991 au cours des opérations de visite ; que le décès de M. Raymond Demonchaux, intervenu le 4 août 1996, la prive de la possibilité de fournir des explications sur la signification de ces pièces manuscrites, ce qui viole de l'article 6-1 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Mais considérant, en premier lieu, que les sociétés précitées ne démontrent pas concrètement en quoi, dans l'espèce, la déperdition de preuves qui serait due à l'écoulement du temps leur porte préjudice ; que la cour d'appel de Paris a indiqué, dans un arrêt du 8 septembre 1998 *« qu'à supposer le délai excessif ... la sanction qui s'attache à la violation de l'obligation pour le Conseil de se prononcer dans un délai raisonnable ... n'est pas l'annulation ou la réformation de la décision mais la réparation du préjudice résultant de la durée excessive du procès »* ; que le moyen doit être écarté ;

Considérant, en deuxième lieu, que le départ de la société Mory des personnes concernées par la procédure ne porte pas atteinte à sa défense, dès lors que la société Mory a pu produire leur témoignage ; que cette société ne démontre pas en quoi elle était dans l'impossibilité de recueillir des observations de leur part ; que la violation des droits de la défense n'est pas démontrée ;

Considérant, en troisième lieu, que l'article 6-1 de la Convention européenne des droits de l'homme stipule que : *« Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement, et dans un délai raisonnable »* ; que M. Raymond Demonchaux s'est exprimé dans

une déclaration du 21 novembre 1991 sur la nature des pièces saisies dans son entreprise ; qu'il a pu à nouveau s'expliquer dans des lettres du 10 janvier 1992 et du 6 janvier 1994 sur son rôle dans l'élaboration et la diffusion des tarifs ; que, postérieurement à son décès, la société des établissements Demonchaux a bénéficié des garanties suffisantes offertes par la procédure contradictoire ; que, par suite, ce moyen doit être écarté ;

En ce qui concerne la régularité des procès-verbaux :

Considérant, d'une part, que la société Mory conteste la validité des relevés des prix du charbon d'août et septembre 1988 effectués par téléphone auprès des distributeurs du Pas-de-Calais ;

Considérant qu'aucun élément du dossier ne permet d'établir que les personnes interrogées ont été informées de l'objet de l'enquête ; qu'en conséquence, ces documents doivent être écartés du dossier ; que néanmoins leur retrait est sans incidence sur la procédure, les pratiques retenues étant postérieures à 1988 ;

Mais considérant, d'autre part, que les procès-verbaux de déclaration de M. Manchart, secrétaire général de la Chambre syndicale départementale des négociants détaillants en combustibles du Pas-de-Calais en date du 28 octobre 1991, de M. Alain Tournaux, président-directeur général de la SA Tournaux-Crosne-Pottier en date du 28 novembre 1991, de Mme Madeleine Renard et de M. Bernard Renard, de la société SNC DCA, en date des 24 septembre et 15 octobre 1991, ne comportent ni le visa de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986, ni l'objet de l'enquête, ni mention de ce que cet objet aurait été indiqué aux intéressés ;

Considérant que la cour d'appel de Paris, dans un arrêt du 8 avril 1994, a jugé que les enquêteurs sont tenus de faire connaître clairement aux personnes interrogées l'objet de leur enquête ; qu'à défaut de mention de cet objet, et dans le silence des procès-verbaux sur ce point, il n'est pas possible de s'assurer que les personnes entendues ont été avisées que leurs déclarations concernaient d'éventuelles pratiques anticoncurrentielles ;

Considérant, en l'espèce, qu'à défaut de visa de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986 et de mention que l'objet de cette procédure leur a été communiqué, Mme Renard, MM. Renard, Manchart et Tournaux ont pu se méprendre sur la portée de leurs déclarations ; que le respect de l'obligation de loyauté, qui doit présider à la recherche des preuves, ne peut se déduire simplement de la clarté ou de la précision de ces déclarations dès lors qu'il n'est pas établi que celles-ci ont été faites en pleine connaissance de cause ; que, dans ces conditions, les quatre procès-verbaux cités ci avant, établis lors de l'enquête initiale, l'ont été de façon irrégulière et doivent être écartés de la procédure, ainsi que l'ensemble des documents communiqués et informations recueillies dans le cadre de ces auditions ;

Sur les pratiques relevées

En ce qui concerne les pratiques dans le Pas-de-Calais :

Considérant qu'aucun grief n'est maintenu par le rapporteur en ce qui concerne les pratiques constatées dans le département du Pas-de-Calais ;

Considérant que le commissaire du Gouvernement fait valoir cependant que les pièces saisies au siège de la société des Etablissements Demonchaux ainsi que les déclarations régulièrement recueillies de son président-directeur général, M. Raymond Demonchaux, révèlent la mise en œuvre d'un système de remontée des informations et de surveillance des prix, attesté notamment par une télécopie de la société Mory du 31 mai 1991, faisant état de gros problèmes sur les prix à Marles, et par une intervention de la société Mullet à propos de prix de détail sur le secteur d'Arras ; que des tarifs anonymes ont été adressés à cette dernière comme à d'autres détaillants par M. Demonchaux ; qu'il estime que ces éléments constituent un faisceau d'indices, précis et concordants, démontrant le rôle des Etablissements Demonchaux dans l'élaboration des tarifs de zone et leur diffusion aux autres opérateurs du marché, ainsi que la participation des sociétés Mory et Mullet à la collecte des informations et à la mise en circulation des tarifs de zone ; qu'enfin, la responsabilité de ces sociétés lui apparaît d'autant plus engagée que les tarifs de zone diffusés sur le marché étaient encore en 1994 largement suivis par les détaillants ;

Considérant qu'il n'est pas contesté que la société des Etablissements Demonchaux a organisé des réunions de concertation entre professionnels dans le cadre du CEDUC, dont son président-directeur général, M. Raymond Demonchaux, était président, au cours desquelles les prix au détail du charbon étaient discutés ; que de nombreux barèmes et tarifs anonymes de zone -dont certains corrigés de manière manuscrite- ont été saisis dans cette entreprise ; que ces barèmes portent l'indication : *"ces tarifs ont le mérite d'exister, s'ils sont applicables tant mieux"* ;

Mais considérant, en premier lieu, que la société des Etablissements Demonchaux, niant toute participation à l'élaboration des barèmes, fait valoir que les grilles vierges saisies dans l'entreprise étaient des documents à partir desquels la société élaborait ses propres tarifs, que les corrections manuscrites étaient le résultat de ce travail ; qu'une fois dactylographié, le barème était communiqué au service informatique pour diffusion aux commerciaux de l'entreprise et aux clients qui le demandaient ;

Considérant, en deuxième lieu, qu'aucun élément du dossier ne permet de connaître l'origine des barèmes anonymes ; que ces barèmes étaient reçus par des professionnels détaillants ; qu'ils ont été trouvés dans les Etablissements Demonchaux, mais qu'en l'absence de preuve qu'ils ont été dactylographiés sur une machine à écrire de l'entreprise, leur seule présence dans les documents saisis au siège de cette société ne peut suffire à établir la participation de celle-ci à leur élaboration ;

Considérant, en troisième lieu, que la société des Etablissements Demonchaux conteste avoir mis en œuvre un système de surveillance des prix pratiqués par les détaillants et justifie les échanges d'information par le fait que ses clients revendeurs s'adressaient à elle, en sa qualité de grossiste, pour se plaindre des prix bas pratiqués par des concurrents et pour lui demander des remises supplémentaires ou de meilleurs prix d'achat ;

Considérant, en quatrième lieu, qu'aucun élément du dossier ne permet d'établir que la société des Etablissements Demonchaux a diffusé des barèmes de zone et agi pour en assurer l'application ; qu'en l'espèce, le tarif de zone que, selon le commissaire du Gouvernement, M. Demonchaux aurait adressé à la société Mullet, ne correspond pas au barème anonyme ; qu'en particulier, aucun des prix qui y figurent n'est identique à ceux du barème anonyme ; qu'il n'est pas exclu, dès lors, que ces pièces constituent, en fait, les tarifs propres de la société Demonchaux, qu'elle adressait aux clients qui en faisaient la demande ;

Considérant, en cinquième lieu, que, si la société des Etablissements Demonchaux était informée des prix pratiqués par les détaillants et si de nombreux tarifs et factures lui étaient adressés, aucun fait précis ne peut être avancé prouvant qu'elle ait exercé des pressions effectives sur ces derniers, ni qu'elle faisait circuler les barèmes anonymes, ni, enfin, qu'elle les appliquait elle-même ; que les seules informations et demandes d'interventions reçues par elle ne permettent pas, dès lors, d'établir sa participation à leur élaboration et à leur application en concertation avec les professionnels du secteur ;

Considérant, en sixième lieu, que les remontées d'informations, apparaissant sous la forme d'un système d'échange d'informations sur les prix, émanaient de détaillants, clients de la société des Etablissements Demonchaux dans son activité de grossiste, et qu'il ne peut être exclu que cette société ait cherché, simplement, à obtenir de ses fournisseurs une renégociation de ses conditions d'approvisionnement lui permettant de soutenir la concurrence des autres détaillants qui pratiquaient des prix plus bas ; qu'enfin, la diffusion de prix au détail, qui sont publics et souvent affichés dans les entreprises, ne saurait, en elle-même, constituer une pratique anticoncurrentielle ;

Considérant, en septième lieu, que la participation à un système d'échange d'informations des sociétés Mory et Mullet n'est pas davantage établie par les documents transmis à M. Demonchaux au sujet des prix sur Arras et sur Marles ; qu'il a été démontré que le tarif demandé par la société Mullet n'était pas le tarif anonyme mais celui des prix des Etablissements Demonchaux ; qu'en conséquence, la simple participation de ces entreprises à ces échanges d'informations sur les prix au détail du charbon ne peut être considérée comme constitutive d'une pratique anticoncurrentielle ;

Considérant qu'en l'absence d'autres éléments qui pourraient être versés au dossier, il n'y a pas lieu à procéder à un complément d'instruction ;

En ce qui concerne l'entente sur le charbon et le fioul domestique dans le département du Nord :

Considérant que le Syndicat des négociants détaillants en combustible du Nord a élaboré, au cours de réunions organisées avec les professionnels, en 1989 et 1991, des grilles de marge pour le fioul et le charbon ; qu'il les a diffusées au sein de la profession ; qu'il a prôné leur utilisation systématique et organisé un système de surveillance de l'application de ses directives ;

Considérant que le Syndicat des négociants détaillants du Nord soutient que son action s'est inscrite dans le cadre normal de sa mission d'information et d'assistance à ses membres ; qu'il a adressé les grilles de marge à la demande pressante de ses adhérents ; que la preuve de leur incidence sur les prix du marché n'a pas été apportée ;

Mais considérant que, s'il entre dans les missions d'un syndicat professionnel de fournir à ses membres des informations destinées à les aider dans l'exercice de leur activité, celles-ci ne doivent pas, de quelque manière que ce soit, exercer d'influence, directe ou indirecte, sur le jeu de la concurrence à l'intérieur de la profession ; qu'en particulier, les indications données ne sauraient avoir pour effet de détourner les entreprises d'une appréhension directe de leurs propres coûts qui leur permette de fixer individuellement leur prix ;

Considérant, en l'espèce, que le Syndicat des négociants détaillants en combustibles du Nord a outrepassé son objet statutaire en incitant ses adhérents à aligner leurs prix ; que, par l'élaboration et la diffusion de barèmes de marge, il a cherché à coordonner leur politique de prix et les a dissuadés de fixer ces prix de manière autonome ; que cette coordination, visant à définir des prix de vente uniformes, avait pour objet et a pu avoir pour effet de fausser le jeu de la concurrence sur le marché du fioul et du charbon dans le département du Nord ; que de telles pratiques constituent une entente tarifaire prohibée par les dispositions de l'article 7 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986 ;

En ce qui concerne l'application de l'article 10-2 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986 :

Considérant que le Syndicat des négociants détaillants en combustibles du Nord prétend justifier la contribution au progrès économique des pratiques en cause, en soutenant qu'elles auraient permis la survie de petites entreprises qui assurent la pérennité de l'activité économique locale et maintiennent un minimum de concurrence ;

Mais considérant que cet organisme professionnel ne démontre pas en quoi une hausse artificielle et concertée des prix, quand bien même elle permettrait aux entreprises les plus vulnérables et sans doute les moins productives de se maintenir en activité, serait de nature à améliorer la structure du marché et à garantir le libre exercice de la concurrence ; qu'en tout état de cause, de telles pratiques ont pour objet de restreindre la concurrence pour les produits dont il s'agit et, loin de réserver aux utilisateurs une partie équitable du profit qui en résulte, leur en font supporter toute la charge ; qu'elles ne satisfont pas, dès lors, aux conditions exigées par l'article 10-2 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986 ;

Sur l'imputabilité des pratiques

Considérant que, le 31 mai 1998, la Chambre syndicale départementale des négociants détaillants en combustibles du Pas-de-Calais et le Syndicat des négociants détaillants en combustibles du Nord ont fusionné pour former une seule entité : le Syndicat des négociants détaillants en combustibles du Nord-Pas-de-Calais ; qu'en conséquence, les pratiques constatées dans le Nord seront imputées à cette organisation en ce qu'elle assure la continuité économique et juridique des deux anciens syndicats ;

Sur les sanctions

Considérant qu'aux termes de l'article 13 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986, *"le Conseil de la concurrence peut ordonner aux intéressés de mettre fin aux pratiques anticoncurrentielles dans un délai déterminé ou imposer des conditions particulières. Il 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 de l'exercice clos. Si le contrevenant n'est pas une entreprise, le montant maximum est de dix millions de francs ... »* ;

Considérant que la gravité des pratiques en cause doit être appréciée au regard du fait que le Syndicat des négociants détaillants en combustibles du Nord-Pas-de-Calais n'ignorait pas le caractère illicite de ces pratiques ; qu'il en avait été averti tant par les services locaux de la DGCCRF que par sa propre fédération professionnelle ; que figurait d'ailleurs dans une note du Syndicat, diffusée en 1991, la mention : *« Il a toujours été préférable de vendre moins pour gagner plus, que de vendre plus et gagner moins »* ;

Considérant que, s'agissant du dommage à l'économie, les produits distribués sur les marchés en cause sont des produits de première nécessité ; que, pour ce qui concerne le charbon, celui-ci est acheté par une population âgée et vulnérable ;

Considérant, en revanche, qu'il y a lieu de retenir que, si le Syndicat des négociants détaillants en combustibles du Nord a élaboré, diffusé et veillé à l'application de barèmes de marge pour la distribution du charbon et du fioul dans le département du Nord, deux barèmes seulement ont été diffusés, l'un en 1989, l'autre en 1991, celui-ci ne comportant plus de coefficient chiffré de marge ;

Considérant que le Syndicat des négociants détaillants en combustible du Nord-Pas-de-Calais, organisation professionnelle venant aux lieu et place du Syndicat des négociants détaillants en combustibles du Nord, a enregistré en 1998 un montant de cotisation de 675 248 F, dont 316 423 F se rapportant au département du Nord ; qu'il y a lieu de prononcer à son encontre une sanction pécuniaire de 500 000 F,

DECIDE

Article 1 : Il est établi que le Syndicat des négociants détaillants en combustibles du Nord-Pas-de-Calais, pour les pratiques constatées dans le département du Nord, a enfreint les dispositions de l'article 7 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986.

Article 2 : Il est infligé au Syndicat des négociants détaillants en combustibles du Nord-Pas-de-Calais une sanction pécuniaire de 500 000 F.

Délibéré, sur le rapport de M. Avignon, par M. Cortesse, vice-président, présidant la séance, Mmes Mader-Saussaye, Perrot, MM. Bidaud, Lasserre, Piot, Rocca, Sloan, membres.

Le secrétaire de séance,
Sylvie Grando

Le vice-président, présidant la séance,
Pierre Cortesse