

Autorité
de la concurrence

**Décision n° 21-D-30 du 28 décembre 2021
relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la
distribution des produits bruns**

L'Autorité de la concurrence (commission permanente),

Vu les lettres enregistrées le 24 janvier 2014 sous les numéros 14/0011 F et 14/0012 M, par lesquelles la société SARL CONCURRENCE a saisi l'Autorité de la concurrence de pratiques mises en œuvre par la société SAMSUNG ELECTRONICS FRANCE et d'autres sociétés dans le secteur de la distribution des produits bruns, en particulier des téléviseurs, et a sollicité, en outre, le prononcé de mesures conservatoires ;

Vu la décision n° 14-D-07 du 23 juillet 2014 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la distribution des produits bruns, en particulier des téléviseurs ;

Vu la lettre, enregistrée le 6 octobre 2014 sous le numéro 14/0094 M, par laquelle la société SARL CONCURRENCE a sollicité, sur le fondement de l'article L. 464-1 du code de commerce, le prononcé de mesures conservatoires ;

Vu la décision n° 15-D-11 du 24 juin 2015 relative à une demande de mesures conservatoires concernant des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la distribution des produits bruns, en particulier des téléviseurs ;

Vu le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, et notamment son article 101 ;

Vu le Règlement (CE) n° 1/2003 du Conseil du 16 décembre 2002, et notamment son article 13 ;

Vu le livre IV du code de commerce, et notamment ses articles L. 420-1 et L. 462-8 ;

Vu la décision du 1^{er} octobre 2021 par laquelle la présidente de l'Autorité de la concurrence a désigné M. Savinien Grignon-Dumoulin, membre, pour compléter le quorum et examiner l'affaire enregistrée sous le numéro 14/0011 F lors de la commission permanente du 12 octobre 2021 ;

Vu les observations présentées par les sociétés SARL CONCURRENCE et SAMSUNG ELECTRONICS FRANCE ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Les rapporteurs, le rapporteur général adjoint, les représentants des sociétés SARL CONCURRENCE et SAMSUNG ELECTRONICS FRANCE entendus lors de la séance de l'Autorité de la concurrence du 12 octobre 2021, le commissaire du Gouvernement ayant été régulièrement convoqué ;

Adopte la décision suivante :

Résumé¹

Aux termes de la présente décision, l'Autorité de la concurrence (ci-après « l'Autorité ») prononce un rejet et un non-lieu pour des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la distribution des produits bruns, et plus précisément des téléviseurs de la marque Samsung.

Cette décision de l'Autorité intervient à la suite d'une saisine de la SARL Concurrence (ci-après « CONCURRENCE »), distributeur spécialisé dans la vente de produits d'électronique grand public, notamment des téléviseurs. Dans sa saisine, assortie d'une demande de mesures conservatoires, CONCURRENCE reprochait à Samsung Electronics France (ci-après « SAMSUNG ») diverses pratiques anticoncurrentielles, avec le concours de ses filiales, des fournisseurs concurrents et de ses distributeurs et grossistes.

Cette saisine, qui s'est accompagnée d'une plainte de CONCURRENCE auprès de la Commission européenne (ci-après « la Commission »), a fait l'objet d'une première décision au fond n° [14-D-07](#) du 23 juillet 2014, par laquelle l'Autorité, après avoir rejeté la demande de mesures conservatoires, a renvoyé à l'instruction une partie de la saisine au fond, en ce qu'elle portait sur des pratiques verticales entre des acteurs du secteur des produits bruns, et rejeté l'ensemble des autres pratiques dénoncées, faute d'éléments probants. CONCURRENCE a déposé par la suite une seconde demande de mesures conservatoires, laquelle a été rejetée par l'Autorité dans sa décision n° [15-D-11](#) du 24 juin 2015.

Dans la présente décision, qui porte sur les seules pratiques ayant fait l'objet du renvoi à l'instruction précité, l'Autorité relève, en premier lieu, sur la base des informations dont elle dispose, qu'il y a lieu de rejeter la partie de la saisine qui concerne deux clauses du contrat de distribution sélective de la société SAMSUNG (l'une relative à la démonstration à domicile et l'autre au délai de rétractation), dès lors qu'elles ont été traitées par la Commission au sens de l'alinéa 4 de l'article L. 462-8 du code de commerce.

L'Autorité relève, en second lieu, qu'au regard des éléments figurant au dossier, il n'y a pas lieu de poursuivre la procédure, les conditions d'une interdiction au titre des articles 101 TFUE et L. 420-1 du code de commerce n'étant pas réunies, en ce qui concerne, (i) la licéité du contrat de distribution sélective, et de sa mise en œuvre, s'agissant des clauses d'interdiction générale de vente en ligne sur les places de marché et d'installation et de mise en service des produits, (ii) et les pratiques commerciales de SAMSUNG, liées ou non au système de distribution sélective.

¹ Ce résumé a un caractère strictement informatif. Seuls font foi les motifs de la décision numérotés ci-après.

SOMMAIRE

I.	CONSTATATIONS	5
A.	RAPPEL DE LA PROCEDURE	5
1.	PROCEDURES DEVANT L'AUTORITE DE LA CONCURRENCE.....	5
a)	Demandes de mesures conservatoires	5
b)	Saisine au fond.....	6
2.	PROCEDURE DEVANT LA COMMISSION EUROPEENNE.....	6
B.	LE SECTEUR D'ACTIVITE.....	7
1.	DONNEES GENERALES	7
2.	LES CIRCUITS DE DISTRIBUTION	8
C.	LES ACTEURS CONCERNES	9
1.	CONCURRENCE	9
2.	SAMSUNG.....	10
D.	LES PRATIQUES DENONCEES	11
1.	HISTORIQUE DES RELATIONS COMMERCIALES ENTRE SAMSUNG ET CONCURRENCE	11
2.	LES PRATIQUES DE RESTRICTION DES VENTES ACTIVES ET PASSIVES ALLEGUEES PAR CONCURRENCE.....	14
a)	Mise en œuvre du système de distribution sélective « Elite ».....	14
b)	Pratiques commerciales entre SAMSUNG et CONCURRENCE liées ou non au système de distribution sélective	15
II.	DISCUSSION	16
A.	SUR LA PROCEDURE.....	16
1.	SUR LE DROIT D'ACCES DES PARTIES AU DOSSIER.....	16
2.	SUR L'ACCES AU DOSSIER DES MESURES CONSERVATOIRES	17
B.	SUR LA DELIMITATION DES MARCHES PERTINENTS ET LA POSITION DE SAMSUNG.....	17
1.	SUR LA DELIMITATION DES MARCHES PERTINENTS	17
a)	Sur les marchés des produits.....	17
<i>Les marchés amont de l'approvisionnement en produits électrodomestiques...</i>	<i>17</i>	
<i>Les marchés de la distribution en gros de produits électrodomestiques</i>	<i>19</i>	
<i>Les marchés aval de la distribution de détail de produits électrodomestiques...</i>	<i>19</i>	
b)	Les marchés géographiques	20
<i>Les marchés amont de l'approvisionnement en produits électrodomestiques...</i>	<i>20</i>	
<i>Les marchés de la distribution en gros de produits électrodomestiques</i>	<i>20</i>	
<i>Les marchés aval de la distribution de détail de produits électrodomestiques...</i>	<i>20</i>	
2.	SUR LA POSITION DES ENTREPRISES CONCERNEES	21

a) Position sur les marchés amont de l'approvisionnement en téléviseurs.....	21
b) Position sur le marché aval du commerce de détail de produits électrodomestiques	22
C. QUALIFICATION DES PRATIQUES DENONCEES	22
1. SUR L'APPLICABILITE DU DROIT DE L'UNION EUROPEENNE	22
2. SUR LA LICEITE DU CONTRAT DE DISTRIBUTION SELECTIVE « ELITE » ET DE SA MISE EN ŒUVRE.....	25
a) Rappel des principes applicables	25
<i>Sur la démonstration de l'accord de volontés</i>	25
<i>Sur la démonstration de l'existence d'une restriction de concurrence.....</i>	26
b) Application au cas d'espèce.....	28
<i>Sur la licéité du recours à la distribution sélective</i>	29
<i>Sur les clauses dénoncées par CONCURRENCE</i>	30
3. SUR LES PRATIQUES COMMERCIALES DE SAMSUNG	38
a) Rappel des principes applicables	38
b) Application au cas d'espèce.....	39
<i>Sur les pratiques liées à l'accès aux produits et aux informations sur ceux-ci.....</i>	39
<i>Sur les pratiques relatives à la différenciation tarifaire</i>	41
<i>Sur les pratiques liées à la mise en œuvre de la clause de remise de plan d'achats</i>	42
<i>Sur l'exclusion d'un nombre limité d'opérations promotionnelles des achats sur Internet.....</i>	43
<i>Conclusion.....</i>	44
DÉCISION	45

I. Constatations

A. RAPPEL DE LA PROCEDURE

1. La société SARL CONCURRENCE (ci-après « CONCURRENCE »), distributeur indépendant de produits électroniques grand public, a saisi l'Autorité (ci-après l'« Autorité ») (1) ainsi que la Commission européenne (ci-après la « Commission ») (2) de différentes plaintes dirigées principalement contre la société Samsung Electronics France (ci-après « SAMSUNG »), son principal fournisseur, pour des pratiques, selon elle anticoncurrentielles, mises en œuvre sur le marché de la distribution de produits bruns.

1. PROCEDURES DEVANT L'AUTORITE DE LA CONCURRENCE

a) Demandes de mesures conservatoires

2. Par lettre du 24 janvier 2014, enregistrée sous le numéro 14/0011 F, CONCURRENCE a saisi l'Autorité de pratiques prétendument anticoncurrentielles mises en œuvre par SAMSUNG, tendant, avec le concours de ses filiales, des fournisseurs concurrents et de ses distributeurs et grossistes, à l'évincer du marché.
3. Le même jour, CONCURRENCE a formulé une demande de mesures conservatoires, enregistrée sous le numéro 14/0012 M, tendant à voir enjoindre à SAMSUNG de reprendre la livraison de ses produits, de modifier les conditions de ses contrats de distribution sélective, et de mettre fin à l'interdiction, faite à plusieurs sociétés du secteur, de pratiquer toute publicité des prix et produits sur Internet.
4. Dans sa décision n° [14-D-07](#) du 23 juillet 2014², l'Autorité a rejeté la demande de mesures conservatoires, renvoyé à l'instruction une partie de la saisine au fond, en ce qu'elle portait sur des pratiques verticales entre des acteurs du secteur des produits bruns et rejeté l'ensemble des autres pratiques dénoncées, faute d'éléments suffisamment probants.
5. Le 6 octobre 2014, CONCURRENCE a formulé une nouvelle demande de mesures conservatoires, enregistrée sous le numéro 14/0094 M.
6. Cette demande a également été rejetée par l'Autorité, dans sa décision n° [15-D-11](#) du 24 juin 2015³, faute de répondre au critère d'immédiateté requis par l'article L. 464-1 du code de commerce.
7. Les recours interjetés par CONCURRENCE contre les décisions n° [14-D-07](#) et [15-D-11](#) ont été rejetés simultanément par deux arrêts du 3 décembre 2015 de la cour d'appel de Paris⁴, qui n'ont pas fait l'objet d'un pourvoi en cassation.

² Décision n° [14-D-07](#) du 23 juillet 2014 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la distribution des produits bruns, en particulier des téléviseurs.

³ Décision n° [15-D-11](#) du 24 juin 2015 relative à une demande de mesures conservatoires concernant des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la distribution des produits bruns, en particulier des téléviseurs.

⁴ Arrêts de la cour d'appel de Paris du 3 décembre 2015, RG n° [2014/18125](#) relatif à la décision n° [14-D-07](#) et RG n° [2015/13861](#) relatif à la décision n° [15-D-11](#).

b) Saisine au fond

8. Dans sa décision n° [14-D-07](#)⁵, l'Autorité a rejeté la saisine de CONCURRENCE, faute d'éléments suffisamment probants permettant de conclure que les pratiques alléguées d'abus de dépendance économique, de refus de vente et boycott et de rupture brutale des relations commerciales pourraient être constitutives d'un abus de position dominante ou pour démontrer l'existence d'ententes verticales et horizontales sur les prix.
9. Elle a, en revanche, estimé « *qu'il y a[vait] lieu de poursuivre l'instruction pour le surplus* »⁶, à savoir l'allégation de restrictions verticales aux ventes actives et passives de CONCURRENCE, au motif que les éléments avancés par la saisissante ne pouvaient être considérés comme insuffisamment probants et qu'il n'était pas exclu, partant, qu'ils puissent constituer des indices de restrictions verticales⁷.
10. Le 16 février 2021, le rapporteur général a adressé une proposition de non-lieu et de rejet à CONCURRENCE et à SAMSUNG, seule entreprise mise en cause pour les pratiques restant à instruire à la suite de la décision n° [14-D-07](#) précitée.
11. L'affaire a été examinée lors d'une séance de l'Autorité, le 12 octobre 2021.

2. PROCEDURE DEVANT LA COMMISSION EUROPEENNE

12. CONCURRENCE a adressé une plainte le 2 mars 2012⁸ à la Commission relative aux pratiques de SAMSUNG, notamment quant à la mise en œuvre de son contrat de distribution sélective Elite (voir les paragraphes 163 et suivants ci-après). Par la suite, CONCURRENCE a transmis plusieurs nouveaux éléments et eu plusieurs échanges avec la Commission⁹.
13. Le 14 septembre 2012, la Commission a obtenu l'assurance de SAMSUNG que cette dernière avait suspendu dès le mois de juillet 2012 l'application de plusieurs dispositions contestées du contrat Elite (voir le paragraphe 155 ci-après)¹⁰.
14. La Commission a confirmé le 30 septembre 2014, à la suite de la demande de coopération adressée par l'Autorité¹¹, se saisir des clauses relatives à la zone d'installation et à l'interdiction générale de ventes sur les sites tiers¹², notamment des *marketplaces*¹³. Le

⁵ Décision n° 14-D-07 du 23 juillet 2014 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la distribution des produits bruns, en particulier des téléviseurs, paragraphes 135 à 171 et article 2.

⁶ *Idem*, article 3.

⁷ *Idem*, paragraphes 172 à 184.

⁸ 14/0011 F, cotes 2807 et suivantes.

⁹ 14/0011 F, cotes 2900 et suivantes.

¹⁰ Réponse complémentaire de SAMSUNG à la Commission du 14 septembre 2012 (1.1), 14/0011 F cotes 3139 et suivantes.

¹¹ 14/0011 F, cotes 2768 et 2769.

¹² 14/0011 F, cote 2771.

¹³ Une *marketplace*, ou place de marché en ligne, correspond à l'espace d'un site marchand permettant l'intermédiation entre des vendeurs indépendants et les clients.

11 décembre 2018, l'Autorité a confirmé à la Commission que l'instruction de cette saisine était toujours en cours¹⁴.

15. Le 30 janvier 2019, l'Autorité a demandé à la Commission que lui soient transmis les éléments recueillis lors de son instruction, sur le fondement de l'article 12 du règlement (CE) n° 1/2003 relatif à la mise en place du réseau européen de concurrence (REC)¹⁵.
16. Le 25 septembre 2019, le rapporteur général de l'Autorité a adressé à la Commission un courrier accusant réception de l'ensemble des éléments transmis par la Commission, confirmant, par ailleurs, que les pratiques dénoncées par CONCURRENCE à la Commission avaient fait ou faisaient l'objet d'un examen par l'Autorité¹⁶.
17. Le 11 mars 2020, la Commission, après avoir constaté que les pratiques dénoncées par CONCURRENCE avaient fait l'objet ou faisaient l'objet d'un examen par l'Autorité dans le cadre de la procédure relative au dossier enregistré sous le numéro n° 14/0011 F, a, conformément à l'article 13, paragraphes 1 et 2, du règlement (CE) n° 1/2003 précité, adopté une décision de rejet de la plainte déposée par CONCURRENCE le 2 mars 2012¹⁷.

B. LE SECTEUR D'ACTIVITE

1. DONNEES GENERALES

18. Dans sa décision n° [14-D-07](#)¹⁸, l'Autorité a considéré que le secteur concerné par les pratiques en cause était celui de la distribution de produits d'électroménager et d'électronique grand public. Ce dernier comprend trois grandes familles de produits :
 - les produits blancs, qui concernent les articles de petit électroménager (aspirateurs, centrales vapeur, machines expresso, hachoirs, grille-pains...) et de gros électroménager (lave-linges, lave-vaisselles, fours, réfrigérateurs...) ;
 - les produits bruns, qui regroupent les appareils électriques et électroniques de loisirs : téléviseurs, magnétoscopes, lecteurs DVD, chaînes stéréo... ;
 - les produits gris, incluant notamment les équipements informatiques et bureautiques (micro-ordinateurs, téléphonie, fax...).
19. La saisine concerne uniquement le secteur des produits bruns, et plus particulièrement les téléviseurs.

¹⁴ 14/0011 F, cote 9260.

¹⁵ 14/0011 F, cote 13959.

¹⁶ 14/0011 F, cote 4034.

¹⁷ 14/0011 F, cotes 14408 et suivantes.

¹⁸ Décision n° [14-D-07](#) du 23 juillet 2014 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la distribution des produits bruns, en particulier des téléviseurs, paragraphe 3.

20. Comme le révèle le tableau ci-après, les ventes de produits bruns s'élevaient, en 2019 en France, à 3,32 milliards d'euros, soit une diminution de 48 % du montant atteint en 2010 (6,44 milliards d'euros).

Ventes de produits bruns en valeur et en volume en France												
	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019
(m€)	6 406,9	6 383,1	6 442,8	5 913,4	4 754,5	4 109,7	3 979,6	3 750,8	4 335,3	3 549,6	3 543,4	3 329,5
(volume)	33 948 854	39 321 987	48 147 789	49 895 772	42 710 855	37 877 529	36 904 326	37 469 201	48 267 496	39 923 069	38 885 473	37 770 808

Source : Gfk¹⁹

21. Les ventes de téléviseurs en France (environ 55 % des produits bruns) ont connu une évolution similaire.
22. Après une période de croissance de 2008 à 2010 liée au passage à la télévision numérique (TNT), les ventes, qui atteignaient environ 3,92 milliards d'euros en 2010, ont chuté pour atteindre 1,83 milliard d'euros en 2019, soit une baisse de 53 %.

Ventes de téléviseurs en valeur et en volume en France												
	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019
(m€)	3 830,3	3 906,3	3 921,8	3 538,9	2 665,2	2 264,6	2 213,8	2 015,4	2 318,4	1 868,2	1 964,3	1 834,7
(volume)	5 048 309	6 723 045	7 824 161	8 064 349	6 222 393	5 227 122	5 348 615	4 759 267	6 050 846	4 208 302	4 245 287	4 101 390

Source : Gfk²⁰

2. LES CIRCUITS DE DISTRIBUTION

23. On distingue généralement deux grands circuits de distribution : (i) le circuit court, qui met en relation un seul intermédiaire entre le fabricant et le client final et (ii) le circuit long, qui met en relation plusieurs intermédiaires (centrales de référencement et grossistes, plateformes logistiques puis magasins de proximité).
24. Les téléviseurs sont distribués au consommateur final *via* quatre canaux de distribution principaux (incluant les ventes en ligne réalisées par chacun des acteurs)²¹ :
- les grandes et moyennes surfaces alimentaires (32 % de parts de marché en 2012 et 26 % en 2019) ;
 - les grandes surfaces spécialisées (44 % de parts de marché en 2012 et 61 % en 2019) ;
 - les détaillants spécialisés (24 % de parts de marché en 2012 et 11 % en 2019) ;
 - les autres canaux (notamment ventes BtoB²², installateurs de studio vidéo).

¹⁹ 14/0011 F cotes 13973 et 14013.

²⁰ Idem.

²¹ Idem.

²² Ventes réalisées entre professionnels.

25. Le chiffre d'affaires des détaillants spécialistes de l'image et du son a baissé de 9,1 % au cours de l'année 2012 après une baisse de 2,8 % en 2011, soit la plus forte décreue observée au cours de la période 2006-2012. Cette baisse s'est poursuivie jusqu'en 2016, pour se stabiliser à partir de 2017 sur un chiffre d'affaires de près de 25 % inférieur à celui de 2008²³.
26. Sur la période 2014-2019, le chiffre d'affaires des ventes en ligne aux particuliers (tous produits) a été en croissance constante, passant de 55 milliards d'euros en 2014 à 103,7 milliards d'euros en 2019 (dont 38 % en produits techniques et électroménager)²⁴. S'agissant plus particulièrement des ventes de téléviseurs, les ventes en ligne représentaient 11 % des ventes en 2010 et 19 % en 2019²⁵.

C. LES ACTEURS CONCERNES

1. CONCURRENCE

27. Créée en 1979, CONCURRENCE est une SARL qui a pour objet la vente en gros et au détail de produits d'équipement de la maison. Ne faisant partie d'aucun réseau, CONCURRENCE peut être considérée comme un distributeur indépendant.
28. CONCURRENCE exerçait son activité *via* un magasin physique à Paris (place de la Madeleine) et, au moins depuis 2005, via un site de vente en ligne, www.concurrence.fr.
29. Son activité s'est progressivement réduite à la vente aux particuliers à prix discount de produits d'électronique grand public, plus particulièrement des téléviseurs (79,08 % de son chiffre d'affaires en 2014)²⁶.
30. En 2010, elle a choisi d'axer son développement sur Internet, ce qui l'a amenée à reporter 40 % de ses ventes sur les *marketplaces*, dont 27,34 % chez Amazon et 10,62 % sur Fnac.com²⁷.
31. Son chiffre d'affaires a commencé à baisser de manière significative à partir de 2008²⁸, pour atteindre 614 399 euros en 2015 :

²³ Voir étude Xerfi, *La distribution d'électroménager et d'électronique grand public* – mai 2013 (14/0011 F cote 14844) et octobre 2019 (14/0011 F cote 14060).

²⁴ *Ibidem* (14/0011 F cotes 14045 et 14046).

²⁵ 14/0011 F, cote 14015.

²⁶ Réponse de CONCURRENCE au questionnaire du 6 octobre 2019, 14/0011 F cote 4884.

²⁷ Saisine au fond, 14/0011 F cote 40.

²⁸ Décision n° 15-D-11 du 24 juin 2015 relative à une demande de mesures conservatoires concernant des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la distribution des produits bruns, en particulier des téléviseurs, paragraphes 36 à 40.

Année	CA HT (€)	Delta CA (€)	Delta CA (%)
2007	7 958 176	-	-
2008	5 493 138	-2 465 038	-30,97 %
2009	5 404 339	-88 799	-1,62 %
2010	4 214 599	-1 189 740	-22,01 %
2011	4 774 353	559 754	13,28 %
2012	3 129 235	-1 645 118	-34,46 %
2013	2 348 249	-780 986	-24,96 %
2014	1 168 122	-1 180 127	-50,26 %
2015	614 399	-553 723	-47,40 %
2016	10 650	-603 749	-98,27 %
2017	0	-	-
2018	0	-	-

Source : Concurrence²⁹

32. Le magasin de CONCURRENCE et son site Internet sont fermés depuis le deuxième trimestre 2016³⁰ et la société est en sommeil depuis cette même période, sans toutefois que le responsable de l'entreprise ait accompli de démarches auprès du greffe du tribunal de commerce³¹.

2. SAMSUNG

33. Créée en 2000, la SASU SAMSUNG Electronics France – filiale du groupe coréen SAMSUNG – a pour objet social l'importation, l'exportation, la distribution, le commerce en gros, demi-gros et détail, la fabrication, la réparation et le service après-vente de tout matériel de photo, vidéo, télévision, cinéma, calcul, radio et plus généralement de tout matériel électronique, électrique, ainsi que tous les articles se rattachant directement ou indirectement à ces objets³².
34. Elle se présente comme le « *numéro 1* » sur le marché français des produits bruns, en particulier des téléviseurs, avec des marques concurrentes selon elle « *bien établies* »³³ comme notamment LG, Philips ou Sony.

²⁹ Réponse de CONCURRENCE au questionnaire du 6 octobre 2019, 14/0011 F cote 4884 ; et liasses fiscales CONCURRENCE de 2007 à 2013, 14/0094 M, cotes 1376 et suivantes.

³⁰ *Idem*, 14/0011F cote 4882.

³¹ Audition du gérant de CONCURRENCE du 24 janvier 2019, 14/0011 F cote 2803, voir aussi cote 4882 et extrait K-bis de Concurrence, cotes 15092 et suivantes.

³² Voir extrait Kbis de SAMSUNG, 14/0011 F cotes 15026 et suivantes.

³³ Décision n° 14-D-07 précitée, paragraphe 14 et 14/0094 M, cote 5935.

35. En 2014, son chiffre d'affaires global s'est élevé à 3 058 236 000 euros, dont 637 635 000 euros pour les téléviseurs³⁴. En 2018, il a atteint 2 960 839 000 euros, dont 369 484 000 euros pour les téléviseurs³⁵.

D. LES PRATIQUES DENONCEES

36. Avant d'examiner les pratiques dénoncées par CONCURRENCE (2), il sera procédé à une présentation synthétique de l'historique des relations commerciales entre SAMSUNG et CONCURRENCE (1).

1. HISTORIQUE DES RELATIONS COMMERCIALES ENTRE SAMSUNG ET CONCURRENCE

37. Dans le courant des années 2000³⁶, SAMSUNG et CONCURRENCE sont entrées en relations commerciales pour la vente de tous les produits de marque Samsung.
38. En 2010³⁷, SAMSUNG a introduit un système de distribution sélective pour la vente d'une partie de sa gamme, les produits Elite, correspondant à ses téléviseurs les plus sophistiqués et les plus avancés technologiquement. Ces téléviseurs représentaient 5 % à 10 % en volume de la totalité des téléviseurs commercialisés par SAMSUNG au moment des faits³⁸.
39. SAMSUNG a précisé que, compte tenu du fait qu'elle ne commercialise pas ses produits en direct, les exigences du système Elite visaient à s'assurer que les consommateurs (i) bénéficient de conseils particulièrement pointus eu égard à la technicité des produits et à leur prix élevé, (ii) puissent tester les produits, (iii) reçoivent les conseils nécessaires pour les installer correctement et (iv) bénéficient d'un service après-vente approprié³⁹.
40. Les modalités de distribution de ses autres produits sont restées inchangées.
41. CONCURRENCE revendait, à cette époque, aussi bien des produits de la gamme Elite que d'autres produits Samsung.
42. En 2010⁴⁰, des accords verbaux entre CONCURRENCE et SAMSUNG, dénommés « *Accords X...* », (du nom du directeur commercial alors en poste chez SAMSUNG⁴¹) ont prévu, pour CONCURRENCE, la fourniture en circuit court de téléviseurs et l'octroi de

³⁴ Réponse de SAMSUNG du 17 septembre 2019, 14/0011 F cote 8317.

³⁵ Idem.

³⁶ Voir extrait des conclusions de SAMSUNG du 18 décembre 2012 devant le tribunal de commerce de Paris, 14/0011 F, cote 290.

³⁷ 14/0011 F, cote 8333.

³⁸ 14/0011 F, cote 2934.

³⁹ 14/0011 F, cote 2932.

⁴⁰ Saisine CONCURRENCE, « *l'année 2010, première année des accords* », 14/0011 F cote 26.

⁴¹ Lequel était en fonctions selon la saisissante jusqu'à son remplacement en février 2011 par M. Philippe Y... : voir courriel de M. Philippe Y... du 1^{er} juin 2011, page 2, faisant référence à « (...) *cet accord* », 14/0011 F, cote 158.

conditions commerciales favorables⁴². Cet accord autorisait également CONCURRENCE à proposer à la vente des téléviseurs Elite à la fois en ligne et au sein de son point de vente, sans que cette situation soit formalisée par un contrat de distribution sélective⁴³.

43. En 2011, M. X... a été remplacé par M. Y...⁴⁴.
44. Ce changement de direction a coïncidé avec une modification des rapports entre SAMSUNG et CONCURRENCE.
45. Entre février 2011 et février 2012, les deux sociétés ont mené des discussions infructueuses sur les conditions de la poursuite de leurs relations commerciales⁴⁵.
46. Dans le courant du mois d'avril 2011, SAMSUNG a proposé à CONCURRENCE de formaliser contractuellement leurs relations commerciales⁴⁶.
47. Des pourparlers se sont alors engagés sur la conclusion d'un contrat de distribution sélective. Au mois de février 2012, SAMSUNG a officiellement proposé à CONCURRENCE d'adhérer au contrat de distribution sélective pour les téléviseurs « *Elite* »⁴⁷.
48. Le 14 mars 2012, CONCURRENCE a accepté ce contrat, tout en contestant la licéité de certaines de ses clauses⁴⁸.
49. Le 20 mars 2012, SAMSUNG a notifié à CONCURRENCE la fin de leurs relations commerciales, à échéance au 30 juin 2013, en s'engageant toutefois parallèlement à lui fournir, en circuit court, l'ensemble de ses produits pendant la durée du préavis⁴⁹.

⁴² Voir notamment : devis de réaménagement du magasin à l'enseigne SAMSUNG du 24 novembre 2009 (cotes 843 et 844), lettre de SAMSUNG du 15 janvier 2010 au sujet de la protection des stocks et à une remise de 3 % (cote 230), facture de réaménagement du magasin établie au nom de SAMSUNG et réglée par celle-ci (cotes 295 à 297), avoirs de SAMSUNG du 28 février 2011 (cotes 847 et 848) et du 3 juin 2011 (cotes 849 et 850), photo de la pose de l'enseigne SAMSUNG sur le magasin (cotes 841 et 842), courrier de SAMSUNG du 25 avril 2011 faisant référence à un courant d'affaires entre les deux sociétés et au paiement d'avoirs et de ristournes différées (cotes 856 et 857), courrier de SAMSUNG du 16 juin 2011 relatif à des avoirs (cote 854), courriel de SAMSUNG du 9 décembre 2011 relatif au régime des remises et ristournes octroyées à CONCURRENCE entre 2009 et 2011 (cotes 182 à 184), courriels de SAMSUNG du 20 février 2012 (cote 186) et morceau de courriel non daté (cote 163) faisant référence à des « *remises spécifiques à la référence du produit* ».

⁴³ Audition du gérant de CONCURRENCE du 24 janvier 2019, 14/0011 F cote 2804.

⁴⁴ Décision n° 14-D-07, précitée, paragraphe 36.

⁴⁵ Voir notamment : courriel du 9 décembre 2011 de SAMSUNG (cotes 183 et 184) ; courriel de CONCURRENCE du 19 décembre 2011 contestant la réduction des remises (cotes 189 et 190) ; courriel de SAMSUNG du 24 février 2012 proposant de nouvelles remises après contestation (cotes 554 à 557) ; courriel de SAMSUNG du 23 mai 2011 au sujet d'un projet de rendez-vous (cote 846) ; courrier de SAMSUNG du 25 avril 2011 au sujet d'une erreur sur les « *ristournes différées* » de janvier et février 2011 (cotes 856 et 857).

⁴⁶ Voir notamment : courriel de SAMSUNG du 18 avril 2011 au sujet d'une proposition de contrat-cadre (cote 312) et proposition de contrat-cadre (cotes 313 à 327).

⁴⁷ Voir notamment : courrier de SAMSUNG (non daté) de proposition du contrat de distribution sélective 2012 (cote 360) ; courrier de CONCURRENCE du 28 février 2012 de contestation des obligations imposées au distributeur (cotes 362 à 365) ; courriel de SAMSUNG du 7 mars 2012 répondant aux critiques et incitant à la signature du contrat (cotes 367 et 368).

⁴⁸ Courrier de CONCURRENCE à SAMSUNG du 14 mars 2012, 14/0011 F cotes 231 à 233.

⁴⁹ Courriers de SAMSUNG à CONCURRENCE du 20 mars 2012 (cotes 235 et 236) et du 24 juin 2013 (cote 679).

50. Le 4 mai 2012, SAMSUNG a contresigné le contrat de distribution sélective⁵⁰.
51. Les parties ont ensuite eu de nouveaux échanges infructueux sur la conformité de l'activité de CONCURRENCE aux critères d'agrément⁵¹ et sur la mise en œuvre de ce contrat⁵².
52. Le 20 septembre 2012, CONCURRENCE a finalement été agréée en qualité de distributeur sélectif pour les produits Elite⁵³.
53. Le 1^{er} février 2013, répondant à une demande de CONCURRENCE du 30 mars 2012, SAMSUNG lui a envoyé une liste de 35 grossistes agréés pour la vente de ses téléviseurs Elite⁵⁴.
54. Le 27 février 2013, les parties ont signé un avenant à leur contrat de distribution sélective, portant sur les nouveaux critères d'agrément et la gamme Elite 2013⁵⁵.
55. Le 28 février 2014, CONCURRENCE et SAMSUNG ont signé un nouvel avenant au contrat sélectif relatif à la gamme Elite 2014⁵⁶.
56. Le 5 septembre 2014, à la demande de CONCURRENCE, SAMSUNG a fourni une liste⁵⁷, partiellement inexacte et/ou obsolète⁵⁸, de 25 grossistes agréés pour distribuer les téléviseurs Elite.

⁵⁰ Contrat CONCURRENCE pour l'année 2012, 14/0011 F cotes 14961 et suivantes.

⁵¹ Voir notamment : courriel de SAMSUNG du 11 septembre 2012 relatif aux services de livraison, d'installation, le SAV et la distribution sur internet (cotes 340 et 341), courriel en réponse du 18 septembre 2012 (cote 343), courriel de CONCURRENCE du 18 septembre 2012 (cotes 345 et 346), courriel de CONCURRENCE du 5 septembre 2012 sur les services de livraison et d'installation (cote 348), courriel de CONCURRENCE du 30 mai 2012 relatif aux ventes sur internet (cotes 350 à 352), lettre de CONCURRENCE à SAMSUNG du 13 septembre 2012 (cotes 354 à 358) et courriel de CONCURRENCE du 22 février 2012 sur l'inclusion des remises et ristournes (cotes 556 et 557).

⁵² Voir courriel de CONCURRENCE du 28 septembre 2012 (cotes 238 à 241), courriels de SAMSUNG du 2 mai 2012 (cote 280) et du 4 avril 2013 (cotes 650 et 651), voir également les courriels de CONCURRENCE à SAMSUNG (cotes 673 à 689).

⁵³ Voir courrier de SAMSUNG à CONCURRENCE du 24 septembre 2012 faisant référence à cette date d'agrément (cote 310).

⁵⁴ Voir courriel de CONCURRENCE du 30 mars 2012 sollicitant la liste des grossistes SAMSUNG pour les téléviseurs, les ordinateurs portables, les téléphones, les tablettes et les produits audio (cote 727), courriel de relance du 23 janvier 2013 (cote 862) et courriel de SAMSUNG du 1^{er} février 2013 communiquant la liste des grossistes agréés Elite en janvier 2013 (cotes 388 à 395).

⁵⁵ Avenant 2013, 14/0011 F cotes 14949 à 14960.

⁵⁶ Avenant 2014, 14/0011 F cotes 14961 à 14974.

⁵⁷ Liste reçue par CONCURRENCE (14/0011 F cote 14977) et liste mise à jour par SAMSUNG (14/0011 F cotes 14978 à 14982).

⁵⁸ De la comparaison entre la liste fournie à CONCURRENCE (14/0011 F cote 14982) et la liste finale (14/0011 F cotes 14983 et suivantes), il ressort que sur la liste des 25 grossistes fournis : 3 grossistes étaient mentionnés par erreur (COPRA, HD LAND et LST), 3 étaient manquants (FVS, SERMES distribution et CODEP), 2 mentionnaient une adresse totalement erronée (CEDI et REXEL France) et 4 une adresse partiellement erronée (GPDIs France, DEB distribution, PEGHAIRE SA et SCIE CREL). En outre 9 sociétés étaient en cours de renouvellement et une a été renouvelée après transmission de la liste à CONCURRENCE (voir explications SAMSUNG en cotes 5942 et 5943). En définitive, sur les 25 contacts communiqués par SAMSUNG, 8 grossistes étaient donc mentionnés par erreur ou avec une fausse adresse, 4 avec une erreur dans les coordonnées, soit au total 12 entreprises représentant près de la moitié de la liste fournie. La liste actuelle versée au dossier porte sur 36 entreprises.

57. Le 16 mars 2015, les parties ont conclu un troisième avenant à leur contrat, permettant la distribution de la totalité des références des produits Elite 2015⁵⁹.
58. Comme relevé au paragraphe 32 ci-avant, CONCURRENCE a fermé son point de vente ainsi que son site Internet au cours du 2^e trimestre 2016. CONCURRENCE déclarait toutefois en janvier 2019 qu'elle était toujours propriétaire du local et que celui-ci était « *prêt à fonctionner à nouveau dans un délai très court* »⁶⁰, ce qu'elle a de nouveau confirmé en séance.

2. LES PRATIQUES DE RESTRICTION DES VENTES ACTIVES ET PASSIVES ALLEGUEES PAR CONCURRENCE

59. Les pratiques d'entente verticale entre SAMSUNG et ses distributeurs aux fins de restriction des ventes actives et passives alléguées par CONCURRENCE sont relatives, en premier lieu, au caractère illicite des contrats de distribution sélective pour les produits Elite⁶¹ (a) et, en second lieu, à l'application discriminatoire desdits contrats et, de manière plus générale, des contrats de distribution conclus entre SAMSUNG et ses distributeurs⁶² (b).

a) Mise en œuvre du système de distribution sélective « Elite »

60. Le contrat de distribution sélective SAMSUNG – refusé par CONCURRENCE en 2010 et 2011, mais finalement accepté par cette dernière, selon ses propres termes « *sous la contrainte* »⁶³ en mars 2012 – s'analyserait, selon l'entreprise saisissante, comme une entente verticale entre le fournisseur et ses autres distributeurs aux fins de restriction de ses propres ventes actives et passives.
61. CONCURRENCE allègue, plus particulièrement, l'illicéité des clauses suivantes :
 - démonstration obligatoire à domicile :
« *(c) lorsqu'il souhaite vendre les Produits Elite sur Internet, le Détaillant Elite doit mettre en évidence sur son site, l'offre qui est faite au consommateur : [...] (ii) de bénéficier d'une démonstration gratuite du Produit à domicile avant achat* »⁶⁴ ;
 - augmentation de sept à trente jours du délai de rétractation pour les ventes sur Internet :
« *(iii) de bénéficier de la faculté de retourner le Produit sans frais sous un délai de 30 jours suivant sa livraison, pour le cas où le consommateur habite à une distance de plus de 300 km par rapport à un Point de Vente Agréé du Détaillant Elite.* »⁶⁵ ;

⁵⁹ Voir avenant 2015 accepté par CONCURRENCE le 16 mars 2015 (14/0011 F cotes 14993 et suivantes), et notamment la liste des produits télévision Elite en annexe 1 (14/0011 F cotes 15002 et suivantes), qui est identique à la liste des produits de la gamme 2015 produite par SAMSUNG (14/0011 F cote 15008).

⁶⁰ Audition du gérant de CONCURRENCE p. 2, cote 2803.

⁶¹ Décision n° 14-D-07, précitée, paragraphe 177.

⁶² Décision n° 14-D-07, précitée, paragraphe 183.

⁶³ Saisine CONCURRENCE, 14/0011 F cote 34.

⁶⁴ Voir contrat de 2012, annexe 2, point 5.2, 14/0011 F cote 180.

⁶⁵ Voir contrat de 2012, annexe 2, 5.2, (c), 14/0011 F cote 181, voir aussi n° 14-D-07, précitée, paragraphe 43.

- installation et mise en service dans toute l'Europe (ventes physiques et sur Internet) :

« Le Distributeur Agréé Elite doit offrir aux acheteurs de Produits Elite [...] un service d'installation des Produits Elite (qui soit en mesure de les installer conformément aux spécifications et instructions données par Samsung pour chacun de ceux-ci) »⁶⁶ ;

- interdiction de vente sur les *marketplaces*, résultant du cumul des clauses prévues à l'article 1.3 en 2010 et 2011 et explicite à partir de 2012 :

« Le Détaillant Elite ne doit vendre les Produits Elite qu'à partir de son/ses Point(s) de Vente Agréé(s) et le cas échéant de son/ses Site(s) Internet Agréé(s), à l'exclusion de tout autre point de vente ou site internet non agréé, en ce compris [...] tout site d'un tiers (ex. site de vente aux enchères ou site de marketplace) »⁶⁷.

b) Pratiques commerciales entre SAMSUNG et CONCURRENCE liées ou non au système de distribution sélective

62. S'agissant de l'application discriminatoire des contrats de distribution, au profit prétendument de certains distributeurs et grossistes agréés, avec le concours du site de vente en ligne Amazon, les pratiques dénoncées par CONCURRENCE, relevées dans la décision n° [14-D-07](#), précitée, comme susceptibles de « révéler des indices de restrictions verticales sur les ventes actives et passives des détaillants actifs sur le marché pertinent », sont les suivantes :

- « - Quelques opérations promotionnelles excluant les achats sur internet,
- Tableaux de relevés d'infraction à la clause de prohibition des ventes sur marketplaces,
- Courriels de plaintes de non information quant à certaines références déjà distribuées par d'autres et de difficultés de livraison,
- Réclamations sur les remises et l'application entre distributeurs des conditions commerciales et d'approvisionnement »⁶⁸.

À ces pratiques s'ajoute l'application de la clause exigeant un accord sur les conditions d'achat-vente convenues entre un fournisseur (SAMSUNG ou un grossiste) et un distributeur pour l'agrément de ce dernier :

« L'agrément du Détaillant Elite en vertu du présent Contrat suppose que le Détaillant Elite ait convenu par ailleurs de conditions d'achat-vente par écrit (convention annuelle) avec l'entité l'approvisionnant en Produits Elite, à savoir (i) Samsung, et/ou (ii) tout Détaillant Elite ou Grossiste Elite »⁶⁹.

⁶⁶ Voir le contrat de 2010, annexe 2, point 1.5, 14/0011 F cote 207, pour l'année 2011 cote 225, pour l'année 2012 cote 180.

⁶⁷ 14/0011F, contrat de 2010, annexe 2 article 1.3, cotes 205 et 206 ; contrat de 2011, annexe 2 article 1.3, cotes 223 et 224 ; contrat de 2012, annexe 2 article 3, cotes 178 et 179 ; contrat de 2013, annexe 2 articles 3 et 5, cotes 511 à 513 ; contrat de 2014, articles 4 et 5, cotes 5782 et 5783.

⁶⁸ Décision n° 14-D-07, précitée, paragraphe 183.

⁶⁹ Voir le contrat de 2013, annexe A article 4, 14/0011 F, cote 514.

63. En premier lieu, CONCURRENCE soutient que l'application des niveaux de remise consentis par SAMSUNG à ses distributeurs serait discriminatoire, notamment du fait que les critères qui la commandent seraient opaques⁷⁰.
64. En deuxième lieu, CONCURRENCE dénonce un accord de répartition de gamme, caractérisé par une discrimination dans l'accès aux produits SAMSUNG ainsi qu'aux informations relatives auxdits produits. Elle cite ainsi trois séries de références de téléviseurs qu'elle aurait accidentellement découvertes à la vente chez des distributeurs concurrents aux mois d'avril-mai 2012, et que SAMSUNG aurait refusé de lui livrer ou lui aurait livré de manière incomplète ou tardive⁷¹.
65. En troisième lieu, CONCURRENCE estime avoir été victime d'une application discriminatoire de la clause exigeant un accord sur les conditions d'achat-vente convenues entre un fournisseur (SAMSUNG ou un grossiste) et un distributeur pour l'agrément de ce dernier.
66. En quatrième et dernier lieu, CONCURRENCE estime avoir été victime de l'exclusion *de facto* de toute promotion des achats faits sur Internet. Pour obtenir le remboursement des sommes liées à ces opérations, SAMSUNG aurait en effet décidé en 2011 d'exiger un tampon du magasin porté sur le bon promotionnel, après avoir accepté d'y déroger en 2010, ce qui reviendrait *de facto* à exclure les achats effectués sur Internet⁷².

II. Discussion

A. SUR LA PROCEDURE

1. SUR LE DROIT D'ACCES DES PARTIES AU DOSSIER

67. Dans ses observations, CONCURRENCE s'est plaint de ne pas avoir eu accès aux éléments contractuels de SAMSUNG des années 2015 à 2019, et notamment aux annexes des contrats sélectifs listant les listes des produits Elite, pour lesquels SAMSUNG a sollicité la protection au titre du secret des affaires.
68. La cour d'appel de Paris a pu rappeler que le droit des parties de prendre connaissance des pièces remises à l'Autorité, pour éminent qu'il soit, n'est ni absolu ni illimité et qu'il doit, dans certaines circonstances, être mis en balance avec le droit des entreprises à la protection du secret de leurs affaires⁷³.
69. Conformément aux dispositions du premier alinéa de l'article R. 463-15 du code de commerce, le rapporteur apprécie si une pièce doit être communiquée à une partie dans sa version confidentielle pour l'exercice des droits de la défense ou pour les besoins du débat devant l'Autorité.

⁷⁰ 14/0011 F cote 66.

⁷¹ 14/0011 F cotes 64 à 66.

⁷² 14/0011 F cotes 57 et 59.

⁷³ Arrêt de la cour d'appel de Paris du 21 décembre 2017, n° 2015/17638, paragraphe 63.

70. Enfin, seule une partie mise en cause dispose du droit de solliciter des services d’instruction l’accès à la version confidentielle d’une pièce qu’elle estime nécessaire à l’exercice de ses droits, sur le fondement de l’alinéa 2 du même article.
71. En l’espèce, dès lors, notamment, que les documents auxquels CONCURRENCE se plaint de ne pas avoir eu accès étaient, d’une part, partiellement déconfidentiés et portaient, d’autre part, sur une période postérieure aux pratiques alléguées, l’Autorité estime que ces documents n’étaient pas nécessaires pour l’exercice des droits de la défense ou pour les besoins du débat. Le moyen doit, par conséquent, être écarté.

2. SUR L’ACCES AU DOSSIER DES MESURES CONSERVATOIRES

72. Dans son mémoire, CONCURRENCE affirme que « *le dossier de la deuxième demande de mesures conservatoires référencé 14/0094 M n’a pas été versé au dossier actuel 14/0011 F* » et demande à ce qu’il soit « *réintégr[é]* » au dossier⁷⁴.
73. L’Autorité précise, dans son règlement intérieur, que les demandes de mesures conservatoires visées aux articles L. 464-1 et R. 464-1 du code de commerce constituent l’accessoire de la saisine au fond⁷⁵.
74. Partant, la procédure relative à l’examen d’une demande de mesures conservatoires est partie intégrante de la procédure d’examen de la saisine au fond à laquelle elle se rapporte. Les pièces communiquées aux parties pour l’examen de la demande de mesures conservatoires demeurent ainsi accessibles et utilisables par elles pour l’examen de la saisine au fond.
75. En l’espèce, les demandes de mesures conservatoires 14/0012 M et 14/0094 M sont afférentes à la même saisine au fond –portant le numéro 14/0011F- et leurs dossiers d’instruction font, conformément aux principes rappelés ci-dessus, de droit partie du dossier d’instruction de cette dernière. Le moyen soulevé par Concurrence doit, partant, être rejeté.

B. SUR LA DELIMITATION DES MARCHES PERTINENTS ET LA POSITION DE SAMSUNG

1. SUR LA DELIMITATION DES MARCHES PERTINENTS

a) Sur les marchés des produits

Les marchés amont de l’approvisionnement en produits électrodomestiques

76. La délimitation des marchés amont de l’approvisionnement s’opère généralement du point de vue du fournisseur. Les autorités de concurrence ont relevé que « *les producteurs fabriquent des groupes de produits particuliers et ne sont pas en mesure de se reconvertir facilement dans la fabrication d’autres produits sans coûts conséquents* »⁷⁶.

⁷⁴ Voir observations de CONCURRENCE du 19 mai 2021, page 32, paragraphes 369 à 373, cote 15434.

⁷⁵ Article 13 du règlement intérieur de l’Autorité.

⁷⁶ Voir notamment avis n° 07-A-06 du 16 juillet 2007 relatif à l’acquisition par la société Cafom du pôle distribution de la société Fincar dans le secteur de la vente d’équipement de la maison ; C2006-155 / Lettre du

77. Le Conseil de la concurrence, comme l'Autorité, ont ainsi pu retenir à plusieurs reprises qu'« *au niveau des approvisionnements, on peut considérer qu'il existe autant de marchés que de familles de produits sur lesquels porte la négociation, chaque distributeur mettant en concurrence les divers fournisseurs sur chacun des marchés* »⁷⁷.
78. Prenant en considération l'organisation des divisions « achat » des distributeurs, la pratique décisionnelle nationale segmente le marché selon les groupes de produits suivants : (i) gros électroménager ; (ii) petit électroménager ; (iii) appareils photo / cinéma ; (iv) appareils hi-fi / son ; (v) appareils TV / Vidéo ; (vi) ordinateurs / périphériques et (vii) téléphonie⁷⁸.
79. Au sein des produits d'électronique grand public (catégorie intermédiaire des produits électrodomestiques qui comprend les appareils TV / Vidéo), la pratique européenne a envisagé une segmentation en un marché des téléviseurs à écran plat (« *flat-panel televisions* ») ou téléviseurs couleur (« *Colour Televisions – CTVs* »), correspondant à des appareils de réception couleur de signaux audiovisuels constitués de circuits fermés interconnectés⁷⁹.
80. Comme l'a déjà relevé l'Autorité dans la décision n° [14-D-07](#), précitée, CONCURRENCE et SAMSUNG s'accordent sur la pertinence de ce dernier marché⁸⁰.
81. Une sous-segmentation en fonction de la technologie sous-jacente et de la taille de l'écran, pour les produits distribués sous la marque du fabricant, n'a, à ce jour, pas été retenue par la Commission⁸¹. De même, les autorités de concurrence nationales n'ont pas considéré pertinent d'opérer un découpage plus fin du marché entre les produits « *bas de gamme* » et « *haut de gamme* »⁸².

ministre de l'économie, des finances et de l'emploi du 31 août 2007 au conseil de la société Cafom, relative à une concentration dans le secteur de la vente de biens d'équipements de la maison ; décision n° [09-DCC-21](#) du 23 juillet 2009 relative à la prise de contrôle exclusif de la société DVMM par le groupe But et décision n° [09-DCC-62](#) du 2 novembre 2009 relative à la prise de contrôle exclusif de la société Modera par le groupe But.

⁷⁷ Avis du Conseil de la concurrence n° [97-A-04](#) du 21 janvier 1997 relatif à diverses questions portant sur la concentration de la distribution; décision n° [09-DCC-12](#) du 9 juin 2009 relative à l'acquisition de la société Surcouf par Monsieur Hugues Mulliez ; décision n° [11-DCC-87](#) du 10 juin 2011 relative à la prise de contrôle exclusif de la société Media Concorde SNC par la société High Tech Multicanal Group ; avis n° [07-A-06](#) précité.

⁷⁸ Voir décisions n° [09-DCC-12](#) du 9 juin 2009, n° [11-DCC-87](#) du 10 juin 2011 précitées et décision n° [11-DCC-200](#) du 13 décembre 2011 relative à la prise du contrôle exclusif de la société Dubost Holding par la société Findis.

⁷⁹ Commission, affaire n° [COMP/M. 5421](#) du 29 septembre 2009, Panasonic / Sanyo, point 135.

⁸⁰ Voir décision n° [14-D-07](#), paragraphe 94.

⁸¹ Voir Commission, affaire n° [COMP/M. 5421](#) du 29 septembre 2009, Panasonic / Sanyo, point 135 ; Commission, affaire n° [COMP/M. 3381](#) - ALBA/BEKO/GRUNDIG ; affaire n° [COMP/M. 5964](#) du 29 novembre 2010, TPV/Philips Branded monitors and colour TVs, points 13 à 16.

⁸² Autorité de la concurrence, décision précitée n° [11-DCC-87](#) du 10 juin 2011 relative à la prise de contrôle exclusif de la société Media Concorde SNC par la société High Tech Multicanal Group, paragraphe 15, qui parle seulement de « *qualité haut de gamme* ».

82. Cette approche a été confirmée à deux reprises par la cour d'appel de Paris⁸³ :
- « En tout état de cause, le marché de la distribution de téléviseurs ne peut être découpé de manière pertinente notamment sur un marché haut de gamme [...] la gamme complète des produits bas et haut de gamme des téléviseurs étant commercialisée en général par les magasins du secteur »*⁸⁴.
83. Pour les besoins de la présente analyse, il n'est cependant pas nécessaire de se prononcer sur la délimitation précise des marchés amont, les conclusions de l'analyse concurrentielle demeurant inchangées quelle que soit la segmentation retenue.

Les marchés de la distribution en gros de produits électrodomestiques

84. La pratique décisionnelle a eu l'occasion d'envisager l'existence d'un marché de la distribution en gros de produits électrodomestiques⁸⁵, question qui peut en l'espèce rester ouverte pour les besoins de l'analyse concurrentielle.

Les marchés aval de la distribution de détail de produits électrodomestiques

85. Il ressort d'une pratique décisionnelle constante que les marchés du commerce de détail de produits électrodomestiques peuvent être segmentés par famille de produits (« blancs », « bruns » ou « gris ») ou par canal de distribution (grandes surfaces spécialisées et autres spécialistes incluant le *hard discount*, les grandes surfaces alimentaires, vente à distance)⁸⁶.
86. Il est à noter qu'en 2016, l'Autorité de la concurrence a considéré que le développement de la vente en ligne dans le secteur des produits électroniques s'était accompagné d'un amenuisement significatif des différences qui avaient été relevées dans la pratique décisionnelle antérieure entre la vente en ligne et la vente en magasin⁸⁷.
87. La substituabilité entre ces deux canaux, bien qu'imparfaite, est suffisante pour considérer que les ventes en ligne exercent une pression concurrentielle telle sur les ventes en magasin que ces deux canaux doivent désormais être considérés comme faisant partie d'un même marché.
88. Pour la présente décision, la délimitation exacte des marchés aval concernés peut toutefois également être laissée ouverte, dans la mesure où elle est sans incidence sur les conclusions de l'analyse concurrentielle.

⁸³ CA Paris, 12 décembre 2018, RG n° 16/19853, Concurrence c. Sony, p. 8 et 9 ; arrêt de la cour d'appel de Paris du 5 juin 2019, n° 17/11700, CONCURRENCE c. SAMSUNG.

⁸⁴ Arrêt de la cour d'appel de Paris du 5 juin 2019, n° 17/11700, CONCURRENCE c. SAMSUNG.

⁸⁵ Décision de la Commission M. 4226, DSGI / Fotovista ; voir également décision précitée n° 11-DCC-200 du 13 décembre 2011 relative à la prise du contrôle exclusif de la société Dubost Holding par la société Findis ; décision n° 12-D-23 du 12 décembre 2012 relative à des pratiques mises en œuvre par la société Bang & Olufsen dans le secteur de la distribution sélective de matériel hi-fi et home cinéma précitée, paragraphe 46.

⁸⁶ Voir décision précitée n° 09-DCC-12 du 9 juin 2009, ainsi que les décisions n° 09-DCC-62 du 2 novembre 2009 relative à la prise de contrôle exclusif de la société MODERA par le groupe BUT, n° 11-DCC-87 du 10 juin 2011 relative à la prise de contrôle exclusif de la société Media Concorde SNC par la société High Tech Multicanal Group, et n° 11-DCC-200 du 13 décembre 2011 relative à la prise du contrôle exclusif de la société Dubost Holding par la société Findis.

⁸⁷ Décision n° 16-DCC-111 du 27 juillet 2016 relative à la prise de contrôle exclusif de Darty par la Fnac, paragraphes 151 à 155.

b) Les marchés géographiques

Les marchés amont de l'approvisionnement en produits électrodomestiques

89. En ce qui concerne la dimension géographique des marchés de l'approvisionnement, la pratique décisionnelle nationale et européenne des autorités de concurrence a retenu une dimension au moins nationale, voire européenne⁸⁸.
90. En l'espèce, l'entreprise saisissante s'approvisionne auprès de fournisseurs ou de grossistes ayant un rayonnement au moins national, la plupart étant des filiales françaises de groupes internationaux.
91. Cependant la délimitation géographique précise des marchés de l'approvisionnement peut rester ouverte, les conclusions de l'analyse demeurant en toute hypothèse inchangées.

Les marchés de la distribution en gros de produits électrodomestiques

92. La pratique décisionnelle considère que les marchés de distribution en gros de produits électrodomestiques sont de dimension nationale, voire régionale⁸⁹.
93. Cependant, la question de la définition exacte de la dimension géographique de ces marchés peut être laissée ouverte dans la mesure où les conclusions de l'analyse concurrentielle restent inchangées quelle que soit la segmentation retenue.

Les marchés aval de la distribution de détail de produits électrodomestiques

94. En ce qui concerne les marchés aval, les autorités de concurrence considèrent qu'ils sont de dimension locale⁹⁰ mais que certains éléments de l'analyse concurrentielle peuvent être examinés dans un contexte plus large⁹¹.
95. En l'espèce, CONCURRENCE réalisait, durant la période des pratiques alléguées, l'essentiel de ses ventes directement (38 %) ou indirectement (60 %) sur Internet⁹², ce qui est de nature à donner un rayonnement national à son activité.
96. Le seul distributeur de détail qu'elle incrimine, Amazon, appartient à la catégorie des *pure players* [entreprises qui ne disposent pas de points de vente physiques] qui ont un

⁸⁸ Décisions de la Commission M. 4392 du 30 novembre 2006, DSGI/FR-Invest/F-Group JV et M 4226 du 26 juin 2006 GSGI/Fotovista ; voir également avis n° 07-A-06 du 16 juillet 2007, la lettre du ministre de l'économie, des finances et de l'emploi C2006-155 du 31 août 2007 au conseil de la société Cafom relative à une concentration dans le secteur de la vente de biens d'équipements de la maison ; voir aussi les décisions n° 09-DCC-12 du 9 juin 2009, n° 09-DCC-21 du 23 juillet 2009 et n° 09-DCC-62 du 2 novembre 2009 précitées.

⁸⁹ Décision de la Commission précitée et M. 4226 du 26 juin 2006 GSGI/Fotovista ; décision précitée n° 11-DCC-200 du 13 décembre 2011 relative à la prise du contrôle exclusif de la société Dubost Holding par la société Findis précitée.

⁹⁰ Décisions précitées n° 09-DCC-12 du 9 juin 2009, n° 09-DCC-21 du 23 juillet 2009, n° 11-DCC-87 du 10 juin 2011 et n° 11-DCC-200 du 13 décembre 2011.

⁹¹ Voir, notamment, décisions de la Commission n° COMP/M. 2898, Leroy Merlin / Brico, 13 décembre 2002 et n° COMP/M. 4226, DSGI / Fotovista, 29 juin 2006 ; voir également décisions de la Commission n° IV/M. 1221, Rewe / Meinel, 3 février 1999 et n° COMP/M. 1684, Carrefour / Promodès, 25 janvier 2000 ; voir aussi décision précitée n° 11-DCC-87 du 10 juin 2011, paragraphes 43 et 44.

⁹² Voir décision n° 14-D-07, précitée, paragraphe 107.

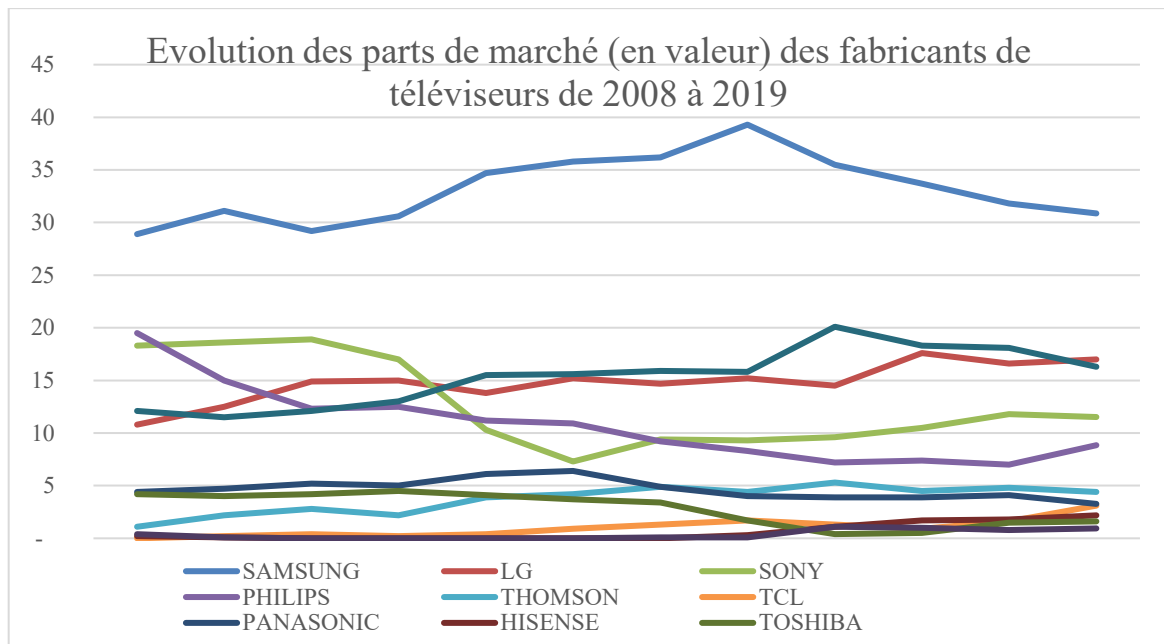
rayonnement au moins national, voire européen et international. Toutefois, Amazon a précisé avoir décidé de cesser de distribuer des téléviseurs en tant que détaillant en 2014⁹³.

97. Les ventes réalisées sur la plateforme Amazon depuis 2014 correspondent donc aux ventes réalisées par des vendeurs tiers exploitant le canal de vente sur Internet que constitue la *marketplace* Amazon.
98. En toute hypothèse, la délimitation précise de la zone géographique concernée peut être laissée ouverte, en ce qu'elle apparaît à ce stade sans incidence sur l'analyse concurrentielle.

2. SUR LA POSITION DES ENTREPRISES CONCERNEES

a) Position sur les marchés amont de l'approvisionnement en téléviseurs

99. SAMSUNG est présent sur le marché amont de l'approvisionnement en téléviseurs à destination des distributeurs.



Source : chiffres GfK⁹⁴

100. Il ressort de ce qui précède que sur les dix dernières années, aucun fournisseur n'a disposé d'une part de marché supérieure à 40 % et aucun n'est donc présumé dominant⁹⁵.

⁹³ Réponse AEU p. 3, 14/0011 F cote 10614.

⁹⁴ Idem.

⁹⁵ Voir les orientations sur les priorités retenues par la Commission européenne pour l'application de l'article 82 du traité CE aux pratiques d'éviction abusives des entreprises dominantes, 2009/C 45/02, paragraphe 14 : « (...) [La Commission] sait d'expérience que si la part de marché de l'entreprise représente moins de 40 % du marché en cause, il est peu probable qu'elle s'y trouve en position dominante ».

b) Position sur le marché aval du commerce de détail de produits électrodomestiques

101. L'instruction a permis de recueillir les données suivantes s'agissant de la position de CONCURRENCE sur ce marché :

Part du chiffre d'affaires de CONCURRENCE dans les ventes de téléviseurs à écran plat en France entre 2010 et 2013⁹⁶

	2010	2011	2012	2013
Rapport Ventes TV écran plat / CA	0,13 %	0,16 %	0,14 %	0,12 %

Source : GfK

102. Selon SAMSUNG, CONCURRENCE représenterait environ 0,1 % du marché des ventes de téléviseurs en France⁹⁷.
103. Amazon estime sa propre part de marché sur le segment de la distribution des produits bruns à moins de 1 % pour les années 2012 et 2013⁹⁸.
104. Compte tenu de ces éléments, il apparaît qu'aucune des entreprises concernées n'est en position dominante sur le marché aval de la distribution de détail de téléviseurs.

C. QUALIFICATION DES PRATIQUES DENONCEES

105. Après avoir examiné la question de l'applicabilité du droit de l'Union européenne aux pratiques en cause (1), l'analyse concurrentielle distinguera celles relatives au système de distribution sélective mis en œuvre par SAMSUNG (2) de celles relatives aux pratiques commerciales de SAMSUNG, toutes gammes confondues (3).

1. SUR L'APPLICABILITE DU DROIT DE L'UNION EUROPEENNE

106. Ainsi que l'expose la Commission dans ses lignes directrices relatives à la notion d'affectation du commerce figurant aux articles 101 et 102 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ci-après « TFUE »), il ressort du libellé de ces articles, ainsi que de la jurisprudence des juridictions de l'Union, que la démonstration de l'affectation sensible du commerce impose la réunion de trois éléments : l'existence d'un courant d'échanges entre États membres portant sur les produits en cause, l'existence de pratiques susceptibles d'affecter ces échanges et, enfin, le caractère sensible de cette affectation⁹⁹.

⁹⁶ Voir décision n° 14-D-07, précitée, paragraphe 131.

⁹⁷ Voir décision n° 14-D-07, précitée, paragraphe 132.

⁹⁸ Décision n° 14-D-07, précitée, paragraphe 130.

⁹⁹ Commission européenne, Lignes directrices relatives à la notion d'affectation du commerce figurant aux articles 81 et 82 du traité, JO C 101 du 27 avril 2004, p. 0081–0096, point 18.

107. S'agissant du premier élément, le point 19 des lignes directrices précise que : « [l]a notion de « commerce » n'est pas limitée aux échanges transfrontaliers traditionnels de produits et de services, mais a une portée plus large qui recouvre toute activité économique internationale, y compris l'établissement »¹⁰⁰.
108. S'agissant du deuxième élément, le Tribunal de première instance des Communautés européennes (devenu Tribunal de l'Union européenne, ci-après le « Tribunal ») a jugé, dans le cas d'ententes s'étendant à l'intégralité ou à la vaste majorité du territoire d'un État membre, « qu'il existe, à tout le moins, une forte présomption qu'une pratique restrictive de la concurrence appliquée à l'ensemble du territoire d'un État membre soit susceptible de contribuer au cloisonnement des marchés et d'affecter les échanges intracommunautaires. Cette présomption ne peut être écartée que si l'analyse des caractéristiques de l'accord et du contexte économique dans lequel il s'insère démontre le contraire »¹⁰¹. Sur pourvoi, la Cour de justice a précisé à ce propos : « le fait qu'une entente n'ait pour objet que la commercialisation des produits dans un seul État membre ne suffit pas pour exclure que le commerce entre États membres puisse être affecté. En effet, une entente s'étendant à l'ensemble du territoire d'un État membre a, par sa nature même, pour effet de consolider des cloisonnements de caractère national, entravant ainsi l'interpénétration économique voulue par le [TFUE] »¹⁰².
109. La circonstance que des pratiques d'ententes ou d'abus de position dominante ne soient commises que sur le territoire d'un seul État membre ne fait donc pas obstacle à ce que les deux premières conditions soient remplies. À cet égard, la Cour de cassation a jugé, dans un arrêt du 31 janvier 2012, que les termes « susceptibles d'affecter », énoncés par les articles 101 et 102 TFUE, « supposent que l'accord ou la pratique abusive en cause permette, sur la base d'un ensemble d'éléments objectifs de droit ou de fait, d'envisager avec un degré de probabilité suffisant qu'il puisse exercer une influence directe ou indirecte, actuelle ou potentielle, sur les courants d'échanges entre États membres, sans que soit exigée la constatation d'un effet réalisé sur le commerce [entre États membres] »¹⁰³.
110. S'agissant du troisième élément, la Cour de cassation a jugé, dans ce même arrêt, que « le caractère sensible de l'affectation directe ou indirecte, potentielle ou actuelle, du commerce intracommunautaire résulte d'un ensemble de critères, parmi lesquels la nature des pratiques, la nature des produits concernés et la position de marché des entreprises en cause »¹⁰⁴.
111. En outre, le point 53 des lignes directrices précitées indique que si un accord ou une pratique sont, par leur nature même, susceptibles d'affecter le commerce entre États membres, il est

¹⁰⁰ Commission européenne, Lignes directrices relatives à la notion d'affectation du commerce figurant aux articles 81 et 82 du traité, JO C 101 du 27 avril 2004, p. 0081–0096, point 19.

¹⁰¹ Arrêt du Tribunal du 14 décembre 2006, *Österreichische Volksbanken et Niederösterreichische Landesbank-Hypothekenbank / Commission*, T-259/02 à T-264/02 et T-271/02, EU:T:2006:396, point 181.

¹⁰² Arrêt de la Cour de justice 24 septembre 2009, *Erste Group Bank / Commission*, C-125/07 P, C-133/07 P, C-135/07 P et C-137/07 P, EU:C:2009:576, point 38 ; voir aussi arrêt de la Cour de justice du 4 septembre 2014, *API e.a.*, C-184/13 à C-187/13, C-194/13, C-195/13 et C-208/13, EU:C:2014:2147, point 44 et arrêt de la Cour de cassation du 7 octobre 2014, *Kontiki*, 13-19.476.

¹⁰³ Arrêt de la Cour de cassation du 31 janvier 2012, *Orange Caraïbe e.a.*, 10-25.772, page 6.

¹⁰⁴ Arrêts de la Cour de cassation du 31 janvier 2012, *Orange Caraïbe e.a.*, 10-25.772, page 6, et du 20 janvier 2015, *Société Chevron Products Company e. a.*, 13-16.745 ; arrêt de la cour d'appel de Paris du 28 mars 2013, *Société des pétroles Shell e. a.*, 11/18245.

présupposé que l'affectation du commerce est sensible lorsque la part de marché des parties sur le marché affecté par l'accord est supérieure au seuil de 5 % précité¹⁰⁵.

112. Sur ce point, la cour d'appel de Paris, a relevé, dans un arrêt du 16 mai 2013, Kontiki, qu'un ensemble d'accords portant sur la commercialisation ainsi que sur certaines modalités d'entrée ou de sortie des revendeurs dans le réseau de partenaires commerciaux d'un fabricant sur le territoire français était, eu égard à sa nature, à son ampleur géographique et à son économie, susceptible d'affecter sensiblement les échanges entre États membres¹⁰⁶.
113. Au cas particulier, l'existence d'un courant d'échanges portant sur les produits en cause est avérée. SAMSUNG, groupe coréen de dimension internationale, est présent dans la plupart des États membres, où il se trouve en concurrence avec d'autres sociétés internationales, comme Sony, Panasonic ou encore LG, lesquelles distribuent également leurs produits sur l'ensemble du territoire de l'Union.
114. S'agissant, ensuite, de l'existence de pratiques susceptibles d'affecter ces échanges, les pratiques en cause sont, notamment, relatives à la vente des produits sur Internet, et concernent l'ensemble des distributeurs de produits SAMSUNG répartis sur tout le territoire national. Elles sont donc, par leur nature même, susceptibles d'affecter les échanges entre États membres.
115. Enfin, le caractère sensible de cette affectation résulte du fait que l'entreprise mise en cause est l'un des acteurs majeurs du secteur concerné, et qu'elle détient une marque notoire, ainsi que des parts de marché particulièrement importantes sur le marché concerné, bien supérieures au seuil de 5 %. Sur ce point, la seule vente de téléviseurs de marque SAMSUNG en France a généré 801,4 millions d'euros en 2014¹⁰⁷, le marché lié à la vente de téléviseurs en France représentant 1,834 milliard d'euros en 2019 (voir le paragraphe 22 ci-avant).
116. Ainsi, en vertu de la jurisprudence rappelée au paragraphe 112 ci-dessus et eu égard à leur nature, à leur économie et à leur ampleur géographique, les pratiques en cause dans la présente affaire sont susceptibles d'avoir affecté de manière sensible le commerce entre États membres, ce qui n'est d'ailleurs contesté par aucune des parties. Elles doivent, par conséquent, être analysées tant au regard des règles de concurrence de l'Union que des règles nationales.
117. Au vu de ce qui précède, le commerce entre les États membres est susceptible d'être affecté de manière sensible par les pratiques en cause. Celles-ci doivent donc être examinées tant au regard du droit national, notamment de l'article L. 420-1 du code de commerce, que du droit de l'Union, notamment de l'article 101 TFUE.

¹⁰⁵ Commission européenne, Lignes directrices relatives à la notion d'affectation du commerce figurant aux articles 81 et 82 du traité, JO C 101 du 27 avril 2004, pages 81 à 96, point 53.

¹⁰⁶ Décision n° 11-D-19 du 15 décembre 2011 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la distribution de gadgets et articles de fantaisie, paragraphes 91 et suivants, arrêt de la cour d'appel de Paris du 16 mai 2013, 12/01227, page 4 et arrêt de la Cour de cassation du 7 octobre 2014, P 13-19.476, page 3.

¹⁰⁷ Chiffes Gfk, 14/0011F cotes 13973 et 14013.

2. SUR LA LICEITE DU CONTRAT DE DISTRIBUTION SELECTIVE « ELITE » ET DE SA MISE EN ŒUVRE

118. Après un rappel des principes applicables, l'Autorité examinera les moyens soulevés par le plaignant relatifs à la conformité, au droit de la concurrence, du contrat de distribution sélective « Elite » de Samsung.

a) Rappel des principes applicables

Sur la démonstration de l'accord de volontés

119. Il ressort d'une jurisprudence constante, tant en droit de l'Union qu'en droit interne, que, pour qu'il y ait accord au sens de l'article 101, paragraphe 1, TFUE, il suffit que les entreprises en cause aient exprimé leur volonté commune de se comporter sur le marché d'une manière déterminée¹⁰⁸.
120. Selon le Tribunal, la preuve d'un tel accord « *doit reposer sur la constatation directe ou indirecte de l'élément subjectif qui caractérise la notion même d'accord, c'est-à-dire d'une concordance de volontés entre opérateurs économiques sur la mise en pratique d'une politique, de la recherche d'un objectif ou de l'adoption d'un comportement déterminé sur le marché, abstraction faite de la manière dont est exprimée la volonté des parties de se comporter sur le marché conformément aux termes dudit accord* »¹⁰⁹.
121. La démonstration de l'accord de volontés peut ainsi se faire par tout moyen, étant rappelé que le Tribunal considère qu'il n'est pas nécessaire, en présence de preuves documentaires ou contractuelles, de procéder à l'examen de preuves additionnelles de nature comportementale¹¹⁰. Sur ce point, la Cour de justice a qualifié de « *preuves documentaires directes* » des éléments suffisamment explicites, tels que des contrats, des notes internes, des déclarations, des comptes rendus de réunion, des projets d'ordre du jour ou encore des notes prises lors de réunions¹¹¹.
122. La cour d'appel de Paris s'est inscrite dans la droite ligne de cette jurisprudence, en soulignant, dans un arrêt Société Canna France, que la démonstration de l'accord de volontés peut se faire par tout moyen. Dans ce même arrêt, la cour a également rappelé qu'en présence de preuves directes ou explicites résultant de documents ou de clauses contractuelles, « *il n'est pas nécessaire de recourir à des preuves indirectes ou comportementales, constitutives d'un faisceau d'indices graves, précis et concordants, impliquant la caractérisation d'une application significative ou effective par les distributeurs des prix conseillés par le fournisseur* »¹¹².

¹⁰⁸ Arrêts de la Cour de justice du 15 juillet 1970, *ACF Chemiefarma / Commission*, C-41/69, EU:C:1970:71, point 112, et du 26 octobre 2000, *Bayer / Commission*, T-41/96, EU:T:2000:242, point 67 ; arrêt de la cour d'appel de Paris, 28 janvier 2009, *Epsé Joué Club*, 08/00255, page 9, devenu définitif après les arrêts de rejet de la Cour de cassation du 7 avril 2010.

¹⁰⁹ Arrêt du Tribunal du 26 octobre 2000, *Bayer / Commission*, T-41/96, EU:T:2000:242, point 173.

¹¹⁰ Arrêt du Tribunal du 6 octobre 2009, *GlaxoSmithKline Services c/ Commission*, T-168/01, EU:T:2006:265, points 83 et 84.

¹¹¹ Arrêt de la Cour de justice du 7 janvier 2004, *Aalborg Portland e.a. / Commission*, C-204/00, EU:C:2004:6, point 237.

¹¹² Arrêt du 16 janvier 2020, *Société Canna France*, 19/03410, page 8.

Sur la démonstration de l'existence d'une restriction de concurrence

123. De manière générale, pour relever de l'interdiction énoncée à l'article 101, paragraphe 1, TFUE et à l'article L. 420-1 du code de commerce¹¹³, un accord doit avoir « *pour objet ou pour effet* » d'empêcher, de restreindre ou de fausser la concurrence dans le marché intérieur¹¹⁴.
124. Selon une jurisprudence constante de la Cour de justice, la notion de restriction de concurrence par objet doit être interprétée de manière restrictive. Elle ne peut être appliquée qu'à certains types de coordination entre entreprises révélant un degré suffisant de nocivité à l'égard de la concurrence pour qu'il puisse être considéré que l'examen de leurs effets n'est pas nécessaire¹¹⁵.
125. Cependant, ceci n'implique nullement que l'autorité ou la juridiction compétente ne puisse procéder à un tel examen lorsqu'elle l'estime opportun¹¹⁶. En effet, l'article 101, paragraphe 1, TFUE ne s'oppose pas à ce qu'un même comportement anticoncurrentiel soit considéré comme ayant à la fois pour objet et pour effet de restreindre le jeu de la concurrence, au sens de cette disposition¹¹⁷.
126. Afin d'apprécier si un accord entre entreprises ou une décision d'association d'entreprises présente un degré suffisant de nocivité à l'égard de la concurrence pour être considéré comme une restriction de concurrence par objet, au sens de l'article 101, paragraphe 1, TFUE, il convient de s'attacher à la teneur de ses dispositions, aux objectifs qu'il vise à atteindre ainsi qu'au contexte économique et juridique dans lequel il s'insère. Dans le cadre de l'appréciation dudit contexte, il y a lieu également de prendre en considération la nature des biens ou des services affectés ainsi que les conditions réelles du fonctionnement et de la structure du ou des marchés en question¹¹⁸.
127. S'agissant de la prise en compte des objectifs poursuivis par une mesure faisant l'objet d'une appréciation au titre de l'article 101, paragraphe 1, TFUE, la Cour de justice a déjà jugé que le fait qu'une mesure soit considérée comme poursuivant un objectif légitime n'exclut pas que, eu égard à l'existence d'un autre objectif poursuivi par celle-ci et devant être regardé, quant à lui, comme illégitime, compte tenu également de la teneur des dispositions de cette mesure et du contexte dans lequel elle s'inscrit, ladite mesure puisse être considérée comme ayant un objet restrictif de la concurrence¹¹⁹.
128. Enfin, bien que l'intention des parties ne constitue pas un élément nécessaire pour déterminer le caractère restrictif d'un accord entre entreprises, rien n'interdit aux autorités de concurrence ou aux juridictions nationales et de l'Union d'en tenir compte¹²⁰.

¹¹³ Arrêt de la cour d'appel de Paris du 16 mai 2013, Kontiki, 12/01227.

¹¹⁴ Arrêt du 2 avril 2020, *Budapest Bank e.a.*, C-228/18, EU:C:2020:265, point 33.

¹¹⁵ Arrêt du 2 avril 2020, *Budapest Bank e.a.*, C-228/18, EU:C:2020:265, point 54.

¹¹⁶ Arrêt du 2 avril 2020, *Budapest Bank e.a.*, C-228/18, EU:C:2020:265, point 40.

¹¹⁷ Arrêt du 2 avril 2020, *Budapest Bank e.a.*, C-228/18, EU:C:2020:265, point 44.

¹¹⁸ Arrêts du 2 avril 2020, *Budapest Bank e.a.*, C-228/18, EU:C:2020:265, point 51 et jurisprudence citée, et du 30 janvier 2020, *Generics (UK) Ltd*, C-307/18, EU:C:2020:52, points 67 et suivants.

¹¹⁹ Arrêt du 2 avril 2020, *Budapest Bank e.a.*, C-228/18, EU:C:2020:265, point 52 et jurisprudence citée.

¹²⁰ Arrêt du 2 avril 2020, *Budapest Bank e.a.*, C-228/18, EU:C:2020:265, point 53 et jurisprudence citée.

129. S'agissant des accords dits de distribution sélective, par lesquels un producteur choisit, notamment, de diffuser ses produits ou ses services *via* des distributeurs préalablement sélectionnés par ses soins, la Cour a rappelé, dans son arrêt *Coty* du 6 décembre 2017, les principes dégagés dans ses arrêts *Metro* et *AEG Telefunken* :

*« l'organisation d'un réseau de distribution sélective ne relève pas de l'interdiction de l'article 101, paragraphe 1, TFUE, pour autant que le choix des revendeurs s'opère en fonction de critères objectifs de caractère qualitatif, fixés d'une manière uniforme à l'égard de tous les revendeurs potentiels et appliqués de façon non discriminatoire, que les propriétés du produit en cause nécessitent, pour en préserver la qualité et en assurer le bon usage, un tel réseau de distribution et, enfin, que les critères définis n'aillent pas au-delà de ce qui est nécessaire »*¹²¹.

130. S'agissant spécifiquement de la clause d'un contrat de distribution sélective ayant pour conséquence une interdiction de vente en ligne, la Cour de justice a jugé, dans son arrêt du 13 octobre 2011, *Pierre Fabre*, qu'une telle clause constitue une restriction par objet si, *« à la suite d'un examen individuel et concret de la teneur et de l'objectif de cette clause contractuelle et du contexte juridique et économique dans lequel elle s'inscrit, il apparaît que, eu égard aux propriétés des produits en cause, cette clause n'est pas objectivement justifiée »*¹²². Dans le même arrêt, la Cour a précisé que *« l'objectif de préserver l'image de prestige ne saurait constituer un objectif légitime pour restreindre la concurrence et ne peut ainsi pas justifier qu'une clause contractuelle poursuivant un tel objectif ne relève pas de l'article 101, paragraphe 1, TFUE »*¹²³.

131. Dans l'arrêt *Coty*, précité, s'agissant d'une interdiction de vente sur des plateformes, dans un réseau de distribution sélective, la Cour de justice, après avoir rappelé que la clause contractuelle en cause *« a[vait] pour objectif de préserver l'image de luxe et de prestige des produits concernés [...], [était] objective et uniforme et qu'elle s'appliqu[ait] sans discrimination à l'égard de tous les distributeurs agréés »*, a vérifié si *« l'interdiction faite par un fournisseur à ses distributeurs agréés de recourir de façon visible à des plateformes tierces pour la vente sur Internet des produits de luxe concernés [était] proportionnée au regard de l'objectif poursuivi, c'est-à-dire si une telle interdiction [était] appropriée pour préserver l'image de luxe de ces produits et si elle n[']allait pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif »*¹²⁴.

132. À propos du caractère approprié de la clause en cause, la Cour a relevé, en premier lieu, que l'obligation faite aux distributeurs de ne vendre leurs produits que par le biais de leurs propres boutiques en ligne et l'interdiction de recourir de manière visible à des plateformes tierces étaient de nature à *« garanti[r] d'emblée au fournisseur que, dans le cadre du commerce électronique de ces produits, ces derniers sont rattachés exclusivement aux distributeurs agréés »* et considéré qu'*« un tel rattachement étant précisément l'un des buts recherchés lorsqu'il est fait recours à un tel système [de distribution sélective], il apparaît*

¹²¹ Arrêt de la Cour de justice du 6 décembre 2017, *Coty Germany GmbH*, C-230/16, EU:C:2017:941, point 24.

¹²² Arrêt de la Cour de justice du 13 octobre 2011, *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique*, C-439/09, EU:C:2011:649, point 47 et dispositif.

¹²³ Arrêt de la Cour de justice du 13 octobre 2011, *Pierre Fabre Dermo-Cosmétique*, C-439/09, EU:C:2011:649, point 46.

¹²⁴ Arrêt de la Cour de justice du 6 décembre 2017, *Coty Germany GmbH*, C-230/16, EU:C:2017:941, point 43.

*que l'interdiction en cause [...] comporte une limitation cohérente au regard des caractéristiques propres du système de distribution sélective »*¹²⁵.

133. En deuxième lieu, elle a relevé que *« l'interdiction en cause [...] permet au fournisseur de produits de luxe de contrôler que ses produits seront vendus en ligne dans un environnement qui correspond aux conditions qualitatives qu'il a convenues avec ses distributeurs agréés »* ; qu'*« en effet, le non-respect par un distributeur des conditions de qualité fixées par le fournisseur permet à celui-ci de se retourner contre ce distributeur, sur le fondement du lien contractuel existant entre les deux parties »* et, qu'*a contrario « l'absence de relation contractuelle entre le fournisseur et les plateformes tierces fait toutefois obstacle à ce que celui-ci puisse, sur un tel fondement, exiger de ces plateformes le respect des conditions de qualité qu'il a imposées à ses distributeurs agréés »* ; que, dans ces conditions, une vente en ligne par des plateformes tierces *« [...] comporte le risque d'une détérioration dans la présentation desdits produits sur Internet, qui est de nature à porter atteinte à leur image de luxe et, partant, à leur nature même »*¹²⁶.
134. En troisième lieu, elle a précisé que *« compte tenu du fait que ces plateformes constituent un canal de vente pour tout type de produit, le fait que les produits de luxe ne soient pas vendus par l'intermédiaire de telles plateformes, et que leur vente en ligne s'effectue uniquement dans les boutiques en ligne des distributeurs agréés contribue à cette image de luxe auprès des consommateurs et, de ce fait, au maintien de l'une des caractéristiques principales de ces produits recherchées par les consommateurs »*¹²⁷.
135. À propos du caractère nécessaire de la clause en cause, la Cour a relevé que, à la différence de la clause visée dans l'affaire *Pierre Fabre*, cette clause *« n'interdit pas de manière absolue aux distributeurs agréés de vendre sur Internet les produits contractuels »*¹²⁸.
136. La Cour a alors conclu :
- « l'article 101, paragraphe 1, TFUE doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à une clause contractuelle, telle que celle en cause au principal, qui interdit aux distributeurs agréés d'un système de distribution sélective de produits de luxe visant, à titre principal, à préserver l'image de luxe de ces produits de recourir de manière visible à des plateformes tierces pour la vente sur Internet des produits contractuels, dès lors que cette clause vise à préserver l'image de luxe desdits produits, qu'elle est fixée d'une manière uniforme et appliquée d'une façon non discriminatoire, et qu'elle est proportionnée au regard de l'objectif poursuivi, ce qu'il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier »*¹²⁹.

b) Application au cas d'espèce

137. Conformément aux principes énoncés ci-dessus, l'appréciation de la licéité du système de distribution sélective de SAMSUNG au regard des règles de concurrence suppose, tout

¹²⁵ Arrêt de la Cour de justice du 6 décembre 2017, *Coty Germany GmbH*, C-230/16, EU:C:2017:941, points 44 et 45.

¹²⁶ Arrêt de la Cour de justice du 6 décembre 2017, *Coty Germany GmbH*, C-230/16, EU:C:2017:941, points 47 et suivants.

¹²⁷ Arrêt de la Cour de justice du 6 décembre 2017, *Coty Germany GmbH*, C-230/16, EU:C:2017:941, point 50.

¹²⁸ Arrêt de la Cour de justice du 6 décembre 2017, *Coty Germany GmbH*, C-230/16, EU:C:2017:941, point 52.

¹²⁹ Arrêt de la Cour de justice du 6 décembre 2017, *Coty Germany GmbH*, C-230/16, EU:C:2017:941, point 58.

d'abord, d'exposer à titre liminaire les motifs pour lesquels la mise en place d'un tel système ne présente pas de caractère illicite en l'espèce.

138. Il conviendra ensuite de vérifier si les dispositions propres à ce système de distribution sélective constituent des ententes anticoncurrentielles prohibées au sens des articles 101, paragraphe 1, TFUE et L. 420-1 du code de commerce, puis, le cas échéant, d'examiner si ce système peut bénéficier d'une exemption au titre des articles 101, paragraphe 3, TFUE et L. 420-4 du code de commerce.

Sur la licéité du recours à la distribution sélective

139. À titre liminaire, il convient de relever, au regard des critères énumérés ci-avant (voir les paragraphes 133 et suivants), qu'il ressort des éléments recueillis lors de l'instruction que SAMSUNG choisit ses distributeurs en fonction de critères fixés de manière uniforme et qu'en outre aucun élément du dossier ne fait ressortir de discrimination dans l'application de ces critères.
140. S'agissant de la possibilité de justifier la restriction de concurrence résultant de l'existence du réseau de distribution de SAMSUNG, CONCURRENCE soutient que les produits Elite ne présentent pas un degré de technicité suffisant pour justifier la mise en place d'un réseau de distribution sélective.
141. Or, les produits en cause sont positionnés sur un segment haut de gamme aux propriétés technologiques avancées. Ces derniers offrent, en effet, des fonctionnalités particulières, telles que le contrôle vocal ou gestuel du produit (*smart interaction*). Ils reposent, par ailleurs, sur des technologies d'image de très haute définition (*SUHD* puis *QLED*¹³⁰), et des dispositifs de reconnaissance faciale.
142. Il peut, dès lors, être considéré que le réseau de distribution de SAMSUNG – qui permet, notamment, de s'assurer que les distributeurs des produits en cause offrent des services d'assistance et de conseil afin d'en préserver la qualité et d'en assurer le bon usage – poursuit l'objectif de préservation de la qualité et d'assurer, de façon proportionnée, le bon usage de certains produits de haute qualité et technicité.
143. Dans ces conditions, le principe même de la mise en place par SAMSUNG d'un réseau de distribution sélective ne saurait être contesté.
144. Cette approche est corroborée par la cour d'appel de Paris, qui a considéré, dans un arrêt du 5 juin 2019, que le réseau de distribution sélective de SAMSUNG était licite au regard des articles 101, paragraphe 1, TFUE et L. 420-1 du code de commerce¹³¹.

¹³⁰ SAMSUNG a indiqué que la technologie OLED permet une meilleure densité de noir et que la technologie QLED permet d'afficher des images très réalistes et très contrastées grâce à des couleurs plus riches et plus lumineuses (14/0011 F, cote 8308, voir également cote 8343). L'acronyme SUHD « Super Ultra High Definition » est une appellation propre aux téléviseurs de Samsung qui désigne les téléviseurs Samsung de haute définition.

¹³¹ La cour d'appel de Paris a considéré que les critères posés par l'arrêt Métro de la Cour de justice étaient remplis aux motifs que « *le contrat de distribution sélective contesté ne porte que sur les produits de la gamme Elite de la société Samsung, doté de la technologie « smart interaction » permettant à l'utilisateur d'interagir avec le téléviseur. Il n'est pas contesté que ces produits sont des téléviseurs haut de gamme. Ces produits contiennent des innovations techniques telles que le contrôle vocal du produit, un contrôle gestuel, ce qui permet de remplacer la télécommande, ou encore la reconnaissance faciale, fonctionnalités qui nécessitent d'être présentées et expliquées par un vendeur « formé et qualifié » selon les termes du contrat, les autres téléviseurs ne proposant pas ce type d'options dont l'utilisation est donc inconnue par le consommateur. La*

145. Il convient donc de circonscrire l'analyse concurrentielle aux seules clauses du contrat de distribution sélective de SAMSUNG contestées par CONCURRENCE.

Sur les clauses dénoncées par CONCURRENCE

Remarques liminaires

146. Aux termes du quatrième alinéa de l'article L. 462-8 du code de commerce, l'Autorité peut rejeter la saisine *« lorsqu'elle est informée qu'une autre autorité nationale de concurrence d'un État membre de la Communauté européenne ou la Commission européenne a traité des mêmes faits relevant des dispositions prévues aux articles 81 et 82 du traité instituant la Communauté européenne »*.
147. Cet alinéa a été inséré par l'ordonnance n° 2004-1173 du 4 novembre 2004 portant adaptation de certaines dispositions du code de commerce au droit européen de la concurrence et, en l'occurrence, de l'article 13, paragraphe 2, du Règlement (CE) n° 1/2003 du Conseil du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du traité, aujourd'hui 101 et 102 du TFUE (ci-après, le « règlement n° 1/2003 »), qui prévoit que *« lorsqu'une autorité de concurrence d'un État membre ou la Commission est saisie d'une plainte contre un accord, une décision d'association ou une pratique qui a déjà été traitée par une autre autorité de concurrence, elle peut la rejeter »*.

nature de ces produits dits « dernière génération » justifie donc le recours à un système de distribution sélective.

- les différents critères fixés pour choisir les revendeurs sont objectifs, de caractère qualitatif, sont fixés de manière uniforme pour tous les revendeurs potentiels et appliqués de façon non discriminatoire. En effet, la société Samsung liste en annexe 2 de son contrat ses critères d'agrément, à savoir : l'exploitation d'un magasin de vente au détail spécialiste de l'électronique grand public, ou la possession d'un département spécialisé, le point de vente physique devant être perçu comme étant professionnel et de qualité ; la vente et la promotion pourra se faire via un site internet qui doit être préalablement agréé par la société Samsung ; les techniques de vente de nature à nuire à l'image des produits sont prohibées ; la présentation des produits dans le point de vente physique doit permettre une identification des produits Elite aisée, dans une espace à la superficie suffisante ; les produits présentés doivent être en nombre suffisant et la mise en exergue de la technologie « smart interaction » suffisante, le personnel doit être formé et le service de qualité. Ces critères sont tous objectifs, ceux-ci étant clairement détaillés et explicités dans ladite annexe 3.

- ces critères ne vont pas au-delà du nécessaire, ceux-ci étant justifiés au regard de la nature et de la qualité technologique des produits visés et adaptés à ces produits sans disproportion. En effet, au regard de la nature des produits, il est justifié que la société Samsung demande à ses détaillants Elite d'avoir un point de vente physique, de sorte que les produits puissent être exposés et expliqués au regard des technologies innovantes qu'ils contiennent, permettant ainsi au consommateur de se voir expliqué physiquement lesdites fonctionnalités, un site internet isolé ne permettant pas une présentation complète et un échange global du consommateur au vendeur, qui recherchera d'abord plutôt des explications par un vendeur dans un point de vente physique. En outre, la vente par internet des produits Samsung par le détaillant agréé étant autorisée, la clause est donc proportionnée.

Dans ces conditions, le réseau de distribution sélective de la société Samsung de ses produits de la gamme Elite est licite au regard de l'article 101 § 1 du TFUE et en droit national il n'est pas contraire aux dispositions de l'article L 420-1 du code de commerce », arrêt de la cour d'appel de Paris du 5 juin 2019, n° 17/11700, CONCURRENCE c. SAMSUNG (soulignements ajoutés) ; cet arrêt fait l'objet d'un pourvoi devant la Cour de cassation.

148. Le Tribunal de l'Union a précisé la portée de ces dispositions dans un arrêt du 21 janvier 2015¹³² :
- « L'article 13, paragraphe 2, du règlement n° 1/2003, qui relève du chapitre IV consacré à la coopération, prévoit cependant uniquement que la plainte doit avoir été traitée par une autre autorité de concurrence, et non qu'elle ait nécessairement fait l'objet d'une décision (...). Dès lors, ainsi que l'a relevé la Commission dans la décision attaquée, cette disposition n'impose pas nécessairement l'adoption d'une décision par l'autorité de concurrence d'un État membre ayant déjà rejeté la plainte. Par conséquent, même à supposer qu'un rejet de plainte par une autorité de concurrence d'un État membre pour des raisons de priorité ne constitue pas une décision au sens de l'article 5, la Commission pourrait faire application, dans un tel cas, des dispositions de l'article 13, paragraphe 2 »*¹³³.
149. Le Tribunal a ainsi considéré que *« l'expression 'plainte [...] qui a déjà été traitée par une autre autorité de concurrence' (...) a une large portée en ce qu'elle est de nature à englober tous les cas de plaintes ayant été examinées par une autre autorité de concurrence, quelle qu'en ait été l'issue »*¹³⁴.
150. Le Tribunal a enfin souligné que *« [cette] interprétation [...] apparaît en harmonie avec l'un des objectifs principaux du règlement n° 1/2003, qu'est la mise en place d'un système décentralisé efficace d'application des règles de concurrence de l'Union »*.
151. Le Conseil de la concurrence a ainsi clos une saisine d'office, en 2006, par *« souci d'efficacité et conformément à la logique de coopération instaurée au sein du réseau des autorités de concurrence »*. En effet, dès lors que la Commission avait ouvert une procédure qui couvrait *« le champ matériel des investigations demandées par le Conseil de la concurrence (...) »* et que *« la société The Coca-Cola Company a[vait] pris des engagements qui répondaient directement ou indirectement aux préoccupations de concurrence à l'origine de la saisine d'office du Conseil de la concurrence »*, le Conseil a considéré qu'il n'apparaissait plus nécessaire de poursuivre l'instruction de l'affaire et a clos celle-ci sur le fondement de l'alinéa 5 de l'article L. 462-8 du code de commerce, aux termes duquel *« Le Conseil de la concurrence peut aussi décider de clore dans les mêmes conditions une affaire pour laquelle il s'était saisi d'office »*.
152. Sur le même fondement, l'Autorité a rejeté, en 2019, la saisine des représentants des instances représentatives des hôteliers et de la société Accor relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la réservation hôtelière en ligne¹³⁵.
153. En outre, les juridictions européennes considèrent, d'après une jurisprudence constante, que l'objectif de l'article 13 du règlement n° 1/2003 est de garantir, dans un souci d'efficacité, l'allocation optimale des ressources au sein du réseau européen de la concurrence¹³⁶.

¹³² Arrêt du Tribunal du 21 janvier 2015, *easyJet Airline / Commission*, T-355/13, EU:T:2015:36.

¹³³ Arrêt du Tribunal du 21 janvier 2015, *easyJet Airline / Commission*, T-355/13, EU:T:2015:36, point 33.

¹³⁴ Arrêt du Tribunal du 21 janvier 2015, *easyJet Airline / Commission*, T-355/13, EU:T:2015:36, point 36.

¹³⁵ Décision n° 19-D-23 du 10 décembre 2019, relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la réservation hôtelière en ligne, paragraphe 48.

¹³⁶ Arrêts du 14 février 2012, *Toshiba Corporation e.a.*, C-17/10, EU:C:2012:72, point 90, et du 16 mai 2017, *Agria Polska e.a. / Commission*, T-480/15, EU:T:2017:339, point 95 et du 21 janvier 2015, *easyJet Airline / Commission*, T-355/13, EU:T:2015:36, point 37.

154. Il y a également lieu de souligner que la jurisprudence a établi que ni le règlement n° 1/2003, ni la communication de la Commission relative à la coopération au sein du réseau des autorités de concurrence¹³⁷ ne créent de droits et d'attentes pour une entreprise en ce qui concerne le traitement de son affaire par une autorité de concurrence donnée¹³⁸.
155. En l'espèce, le 17 décembre 2013, la Commission a écrit en ces termes à CONCURRENCE : *« Je vous confirme que trois clauses, faisant partie [sic] de contrat sélectif pour les produits Elite de SAMSUNG, mises en cause dans votre plainte du 2 mars 2012 ont été supprimées ou modifiées par SAMSUNG suite à notre intervention. Les clauses 5.2. (c)(iii) concernant l'obligation de démonstration gratuite à domicile et 5.2(c) (iii) concernant l'obligation d'accepter le retour du produit sous un délai de 30 jours ont été supprimées. La clause 5.2(b) concernant le service d'installation et de mise en service des produits Elite a été modifiée »*¹³⁹.
156. Au regard des principes rappelés ci-avant, et de leur application aux clauses dont l'illicéité est alléguée par CONCURRENCE, il y a lieu de considérer, tout d'abord, que les clauses relatives à (i) la démonstration obligatoire à domicile pour tout client achetant sur Internet¹⁴⁰ et à (ii) l'allongement de 7 à 30 jours du délai légal de rétractation¹⁴¹ ont été traitées par la Commission au sens des dispositions de l'alinéa 4 de l'article L. 462-8 du code de commerce, lues à la lumière de la jurisprudence européenne relative à l'article 13, paragraphe 2, du règlement (CE) n° 1/2003.
157. S'agissant, par ailleurs, de la clause relative à l'installation et mise en service dans toute l'Europe¹⁴² – qui a été modifiée, la formulation retenue est désormais plus prudente, comme relevé dans la décision n° 14-D-07¹⁴³, précitée, – il pourrait être considéré qu'elle a également été, au moins dans son principe, traitée au sens susvisé.
158. Toutefois, dans la mesure où la Commission ne s'est pas expressément prononcée sur la teneur même de la modification, et, partant, sur sa validité, l'Autorité considère qu'elle doit procéder à l'analyse spécifique de la nouvelle clause, et notamment de la notion de « zone d'installation ».
159. L'Autorité doit, enfin, également analyser la clause d'interdiction générale des ventes sur les *marketplaces*, qui n'a pas été modifiée par SAMSUNG et sur laquelle la Commission ne s'est pas prononcée.

¹³⁷ JOLI du 4 janvier 2003, page 43.

¹³⁸ Arrêts du 16 mai 2017, *Agria Polska e.a. / Commission*, T-480/15, EU:T:2017:339, point 95 et du 17 décembre 2014, *Si.mobil / Commission*, T-201/11, EU:T:2014:1096, point 39.

¹³⁹ 14/0011 F cote 2719.

¹⁴⁰ Contrat de 2012, annexe 2, point 5.2 (c) « lorsqu'il souhaite vendre les Produits Elite sur Internet, le Détaillant Elite doit mettre en évidence sur son site, l'offre qui est faite au consommateur : [...] (ii) de bénéficier d'une démonstration gratuite du Produit à domicile avant achat », 14/0011 F cote 180.

¹⁴¹ Contrat de 2012, annexe 2, point 5.2 (c), « (iii) de bénéficier de la faculté de retourner le Produit sans frais sous un délai de 30 jours suivant sa livraison, pour le cas où le consommateur habite à une distance de plus de 300 km par rapport à un Point de Vente Agréé du Détaillant Elite. » 14/0011 F cote 181, voir aussi décision n° 14-D-07, précitée, paragraphe 43.

¹⁴² Contrat de 2010, annexe 2, point 1.5 « Le Distributeur Agréé Elite doit offrir aux acheteurs de Produits Elite [...] • un service d'installation des Produits Elite (qui soit en mesure de les installer conformément aux spécifications et instructions données par Samsung pour chacun de ceux-ci) », 14/0011 F cote 207, pour l'année 2011 cote 225, pour l'année 2012 cote 180.

¹⁴³ Décision n° 14-D-07, précitée, paragraphe 180.

Sur la clause relative au périmètre de la « Zone d'installation »

160. L'article 5.2 b) de l'annexe 2 du contrat de distribution sélective de 2013 de SAMSUNG, qui se substitue à la clause 5. 2 b) de l'annexe 2 du contrat de 2012, selon laquelle « *le Détaillant Elite doit proposer à tout acheteur potentiel de produits Elite :...b) un service d'installation et de mise en service des Produits Elite (qui soit en mesure de les installer conformément aux spécifications et instructions données par Samsung pour chacun de ceux-ci)* » est ainsi libellé :

*« Le Détaillant Elite doit proposer à tout acheteur potentiel des Produits Elite [...] un service d'installation et de mise en service des Produits Elite Téléviseurs [...]. Pour les ventes réalisées en point de vente physique, le service d'installation doit être fourni à une distance raisonnable du point de vente physique ou de l'entrepôt à partir duquel le Détaillant Elite distribue les produits Elite (la « Zone d'installation »). Pour les ventes réalisées en ligne ou pour les ventes réalisées en point de vente physique auprès d'un consommateur non situé dans la Zone d'installation si le Détaillant Elite ne fournit pas lui-même un service d'installation il doit : (i) désigner un installateur pour réaliser l'installation (aux frais du consommateur) sous réserve que le Détaillant Elite ait, au préalable vérifié que l'installateur désigné par lui peut respecter les spécifications et instructions d'installation données par SAMSUNG, ou (ii) renvoyer le consommateur sur SAMSUNG afin que cette dernière l'informe de toute société à même de réaliser le service d'installation »*¹⁴⁴ (soulignements ajoutés).

◆ *(i) Sur l'accord de volontés*

161. Tous les contrats de distribution sélective de SAMSUNG en vigueur de 2013 à 2019 contiennent la clause reproduite au paragraphe précédent.
162. Il est donc établi que cette clause a fait l'objet d'un accord de volontés entre SAMSUNG et ses distributeurs de 2013 à 2019.

◆ *(ii) Sur la restriction de concurrence*

163. Il s'agit, pour les besoins de l'analyse de la licéité de la clause en cause au regard des articles 101 TFUE et L. 420-1 du code de commerce, de déterminer si la notion de « *distance raisonnable* », qui définit désormais le champ géographique de l'obligation d'installation et de mise en service, satisfait aux critères rappelés *supra* aux paragraphes 133 et 134, à savoir si la clause concernée est justifiée et proportionnée aux besoins de la distribution des produits litigieux.
164. Le 16 décembre 2014, SAMSUNG a exposé à la Commission les motifs pour lesquels elle avait estimé ne pas devoir définir de manière plus précise le périmètre de la « Zone d'installation »¹⁴⁵.
165. SAMSUNG a, tout d'abord, mis en avant la complexité des produits concernés et la nécessité qu'ils soient installés correctement afin que le consommateur puisse jouir de toutes leurs fonctionnalités.
166. SAMSUNG a, ensuite, précisé que la « *distance raisonnable* » pouvait varier en fonction de la localisation du point de vente et des circonstances locales et qu'imposer un critère uniforme de temps ou de distance entraînerait des inégalités au sein des détaillants. Il est

¹⁴⁴ 14/0011 F cotes 512 et 513.

¹⁴⁵ 14/0011 F cotes 3788, 3800 et suivantes.

donc paru, selon elle, plus pertinent de faire évaluer cette distance par le chef des ventes, au cas par cas, et d'éventuellement la faire préciser dans le contrat.

167. L'ensemble de ces arguments et précisions ont été confirmés par SAMSUNG lors de la séance de l'Autorité du 12 octobre 2021.
168. Sur ce point, il convient de relever, tout d'abord, que, le contrat de SAMSUNG ayant vocation à s'appliquer dans toute l'Europe, la fixation de critères trop rigides serait susceptible d'entraîner des inégalités du fait de la multiplicité des topographies.
169. Surtout, le contrat prend soin de prévoir des alternatives dans l'hypothèse où le détaillant ne serait pas en mesure de fournir le service concerné. En effet, dans ce cas, le détaillant doit :
« (i) désigner un installateur pour réaliser l'installation (aux frais du consommateur) sous réserve que le détaillant Elite ait, au préalable vérifié que l'installateur désigné par lui peut respecter les spécifications et instructions d'installation données par SAMSUNG, ou (ii) renvoyer le consommateur sur SAMSUNG afin que cette dernière l'informe de toute société à même de réaliser le service d'installation »¹⁴⁶.
170. Ces alternatives ne paraissent pas défavorables au détaillant, notamment sur le plan financier, puisque SAMSUNG indique que dans le cas où le détaillant fournirait lui-même le service d'installation, cette clause ne l'oblige pas à fournir ce service gratuitement¹⁴⁷. Elles sont, par ailleurs, indifférentes pour le consommateur, qui bénéficie, dans tous les cas, d'un service d'installation gratuit.
171. En outre, ce dispositif permet l'application effective, sur l'ensemble du territoire européen, des stipulations du contrat relatives à la nécessité de recourir à des professionnels pour la mise en service des produits Elite.
172. Il ressort ainsi de ce qui précède que la clause en cause est justifiée et proportionnée au regard des objectifs qu'elle poursuit.
173. Enfin, aucun élément du dossier ne permet de considérer que la clause aurait été appliquée de manière discriminatoire. En effet, aucun des détaillants interrogés dans le cadre des questionnaires adressés par l'Autorité n'a mentionné de litige relatif au périmètre de la zone d'installation. CONCURRENCE elle-même ne soulève pas d'argument sérieux qui motiverait la remise en cause de la clause.

◆ (iii) Conclusion

174. Au regard de ce qui précède, les conditions d'une interdiction de la clause relative au périmètre de la zone d'installation au titre des articles 101 TFUE et L. 420-1 du code de commerce ne sont pas réunies. En conséquence, il n'y a pas lieu à poursuivre la procédure s'agissant de cette clause.

Sur la clause d'interdiction de vente sur les places de marché en ligne

175. Afin d'apprécier la licéité de l'interdiction faite aux distributeurs de vendre les produits Elite sur les *marketplaces* telles que Amazon ou eBay, il convient d'analyser successivement si celle-ci a fait l'objet d'un accord de volontés entre SAMSUNG et ses distributeurs (i) et si elle constitue une restriction de concurrence (ii).

¹⁴⁶ Contrat de 2013 précité, annexe 2, 14/0011 F, cote 513.

¹⁴⁷ 14/0011 F, cote 3733.

◆ (i) *Sur l'accord de volontés*

176. Tous les contrats de distribution sélective de SAMSUNG de 2012 à 2018 contiennent une clause d'interdiction générale des ventes sur les sites Internet non agréés et/ou sur tout site tiers, notamment sur les *marketplaces*¹⁴⁸. Ce point n'est au demeurant, pas contesté par SAMSUNG¹⁴⁹.
177. Ainsi, l'interdiction de vente des produits Elite sur les places de marché en ligne a fait l'objet d'un accord de volontés entre SAMSUNG et ses distributeurs de 2012 à 2018, date à partir de laquelle SAMSUNG a autorisé la vente des produits Elite sur ces plateformes.

◆ (ii) *Sur la restriction de concurrence*

178. Il convient d'analyser sur le fondement des principes dégagés par la Cour de justice qui ont été rappelés au paragraphe 135 ci-avant, si l'interdiction de vente sur les *marketplaces* posée par SAMSUNG est appropriée et ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire au regard des caractéristiques des produits en cause.
179. Dans le contexte de la distribution de produits présentant un haut degré de technicité, le propre de la distribution sélective est de permettre au fournisseur de contrôler l'environnement dans lequel ses produits sont distribués. Dès lors, il n'apparaît pas illégitime d'autoriser SAMSUNG, qui a mis en place un réseau de distribution sélective lui permettant de sélectionner des distributeurs formés et qualifiés, aptes à présenter et expliquer le bon fonctionnement des téléviseurs Elite qui contiennent des fonctionnalités nouvelles, de s'assurer que la commercialisation en ligne a bien été réalisée par l'un d'entre eux.
180. Compte tenu de la mise en place d'un tel système de distribution, SAMSUNG doit pouvoir s'assurer, dans les limites exposées *supra* (voir, notamment, les paragraphes 123 et suivants) que ses distributeurs s'acquittent des obligations d'information et de conseil nécessaires à la préservation de la qualité des produits et à leur bon usage. De manière analogue, SAMSUNG, qui a édicté des obligations qualitatives de présentation de ses produits pour les sites Internet de ses distributeurs, doit pouvoir contrôler leur mise en œuvre et en assurer le respect.
181. Or la commercialisation par le biais des plateformes pourrait rendre ces contrôles inefficaces, voire les empêcher, compte tenu de l'absence de lien contractuel entre le fournisseur et la plateforme commercialisant ses produits.
182. De plus, l'interdiction du recours à une place de marché tierce est également susceptible de garantir que les produits en cause sont uniquement vendus par des distributeurs agréés, et donc de s'assurer de leur provenance ainsi que de l'absence de contrefaçon ou de malfaçons.
183. Dans ces conditions, l'interdiction de vente sur les plateformes peut contribuer à garantir l'image de marque et la qualité des produits concernés.
184. Ainsi, l'interdiction de la commercialisation des produits par le biais des plateformes tierces imposée par SAMSUNG à ses distributeurs est, dans les circonstances de l'espèce, appropriée eu égard à l'objectif poursuivi par le réseau de distribution de SAMSUNG.

¹⁴⁸ Saisine 14/0011 F, voir les contrats de 2010, annexe 2 article 1.3, cotes 205 et 206 ; de 2011, annexe 2 article 1.3, cotes 223 et 224 ; de 2012, annexe 2 article 3, cotes 178 et 179 ; de 2013, annexe 2 articles 3 et 5, cotes 511 à 513 ; de 2014, articles 4 et 5, cotes 5782 et 5783, de 2015, annexe 2 article 5.1, cote 8 649 ; de 2016, annexe 2 article 5.1, cote 8 743 ; de 2017, annexe 2 article 5.1, cote 8797.

¹⁴⁹ Voir observations en réplique de SAMSUNG du 26 mai 2014, 14/0011 F cote 15011.

185. De surcroît, cette exigence ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif poursuivi, dans la mesure où elle n'interdit pas la vente sur Internet de manière absolue, mais uniquement une modalité particulière, encore minoritaire, de vente sur Internet.
186. Il ressort en effet de diverses sources, telles que notamment les résultats de l'enquête sectorielle sur le commerce électronique menée par la Commission¹⁵⁰, que plus de 90 % des détaillants ayant participé à l'enquête vendent les produits qu'ils proposent sur leur propre site Internet et que, parmi ces détaillants, seuls 31 % proposent également ces produits sur des places de marché. À peine 4 % des détaillants ayant participé à l'enquête ont indiqué vendre en ligne uniquement sur des places de marché¹⁵¹. L'enquête menée par la Commission atteste également que l'utilisation des places de marché n'est pas homogène dans tous les États membres. Par exemple, en France, seuls 30 % des distributeurs utilisaient ce moyen de commercialisation, niveau qui se situait en dessous de certains États membres (62 % en Allemagne par exemple) ou même de la moyenne européenne (35 %)¹⁵².
187. Il ressort de ce qui précède que, à ce jour, la vente par le biais des plateformes ne constitue pas le principal canal de vente en ligne, la majeure partie des transactions étant réalisées directement à partir des sites des distributeurs. Cette constatation s'impose en l'espèce, les éléments du dossier confirmant que les places de marché ne constituent pas un canal de commercialisation privilégié pour les téléviseurs¹⁵³.
188. Il résulte de ce qui précède qu'une interdiction, telle que celle en cause, ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif poursuivi par le réseau de distribution de SAMSUNG.
189. Au surplus, il n'existait pas, sur la période correspondant aux pratiques alléguées, de mesures alternatives moins restrictives permettant d'atteindre aussi efficacement les objectifs poursuivis, en l'absence notamment de recul sur les modalités de vente des produits concernés par le biais des plateformes (voir, par analogie, le point 56 de l'arrêt *Coty*, précité).

♦ (iii) *Sur la mise en œuvre effective de la clause par SAMSUNG*

190. CONCURRENCE soutenait également que l'interdiction de vendre sur les plateformes en ligne n'avait pas été appliquée dans les faits par SAMSUNG¹⁵⁴.
191. Cette dernière soutient au contraire qu'une politique d'exécution standardisée, comprenant notamment des modèles de lettre de mise en demeure¹⁵⁵, visant à assurer le respect de l'interdiction de vente sur les places de marché, a été mise en place au niveau de ses filiales.

¹⁵⁰ Enquête sectorielle au titre de l'article 17 du règlement n° 1/2003 du Conseil, du 16 décembre 2002, relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 101 et 102 TFUE.

¹⁵¹ *Final report on the E-commerce Sector Inquiry*, Commission Staff Working Document, COM(2017) 229 final, paragraphe 447.

¹⁵² *Idem*, paragraphe 452.

¹⁵³ Décision n° 18-D-23 du 24 octobre 2018 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la distribution du matériel de motoculture, paragraphe 288.

¹⁵⁴ CONCURRENCE indiquait notamment « *il y a donc une volonté de SAMSUNG de ne pas appliquer la clause, avec la complicité d'Amazon qui refuse d'intervenir à la demande des membres du réseau, comme l'a fait CONCURRENCE en vain le 6 novembre 2012* » (14/0011F, cote 64).

¹⁵⁵ Réponse de SAMSUNG du 17 septembre 2019, 14/0011 F, cotes 8996 à 9237.

192. Elle indique également procéder à des achats mystères auprès de distributeurs non agréés afin d'identifier la source d'approvisionnement via les numéros de série¹⁵⁶.
193. Le tableau ci-dessous récapitule les mises en demeure envoyées par SAMSUNG entre 2012 et 2019 aux *marketplaces* telles qu'Amazon, Rue du commerce, Pixmania, Fnac, Darty, La Redoute ou Mr GoodDeal, chaque mise en demeure pouvant porter sur 1 à 60 références :

Nombre de mises en demeure envoyées à des *marketplaces*

2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019
4	2	17	5	7	8	5	1

194. Les *marketplaces* ont rapidement décidé de collaborer avec SAMSUNG, en lui donnant les coordonnées des marchands, en retirant les produits de leur site puis, à compter de 2015, en instaurant une procédure de retrait automatique des produits dès que SAMSUNG leur communiquait les références.
195. Il ressort par ailleurs des éléments du dossier que dès 2012, Amazon a répondu aux notifications qui lui étaient adressées par SAMSUNG en retirant des produits proposés par des vendeurs tiers¹⁵⁷.
196. En outre, les détaillants agréés de SAMSUNG interrogés dans le cadre du test de marché ont, dans leur grande majorité, indiqué que SAMSUNG contrôlait l'étanchéité de son réseau, ce qui est au demeurant corroboré, selon les déclarations de ce dernier en séance, par le nombre très restreint, à ce jour, de produits Elite présents en ligne sur des sites non agréés.
197. Au regard de ce qui précède, il apparaît que le système mis en place par SAMSUNG pour lutter contre le marché parallèle s'est avéré efficace.
198. Au surplus, ainsi que l'a relevé la Cour de cassation¹⁵⁸, une fois la validité du réseau reconnue, celle-ci ne peut être remise en cause en fonction du nombre de transgressions commises par les distributeurs, l'étanchéité d'un réseau n'étant pas une condition de sa validité.
199. En conclusion, les arguments avancés par la société CONCURRENCE concernant l'absence d'application de l'interdiction de vente sur les places de marché en ligne ne sont fondés ni en droit ni en fait.

¹⁵⁶ Réponse de SAMSUNG du 17 septembre 2019, 14/0011 F, cote 8330.

¹⁵⁷ Réponse Amazon Services Europe SARL du 31 octobre 2019, 14/0011 F, cotes 10624 et 10625.

¹⁵⁸ Arrêt de la Cour de cassation du 5 juillet 2017, 14-16.737 ; opposant CONCURRENCE à SAMSUNG et Amazon : « attendu qu'après avoir constaté que l'arrêt du 25 octobre 2012, rendu entre les mêmes parties, a rejeté la demande de la société Concurrence tendant à voir juger qu'elle n'était pas tenue d'appliquer la clause du contrat de distribution sélective lui interdisant de vendre en place de marché les produits de la gamme Elite en raison de son application discriminatoire par la société Samsung qui laissait d'autres distributeurs y contrevenir, l'arrêt relève que cet arrêt a reconnu la validité du réseau, laquelle ne peut être remise en cause en fonction du nombre de transgressions commises par les distributeurs, l'étanchéité d'un réseau n'étant pas une condition de sa validité ; qu'ayant constaté que le litige qui lui était soumis avait le même objet, opposait les mêmes parties et reposait sur la même cause que celui tranché par l'arrêt du 25 octobre 2012, la cour d'appel en a exactement déduit, sans méconnaître les termes du litige, que la demande de la société Concurrence était irrecevable, la preuve de nouvelles transgressions au sein du réseau, sans incidence sur la solution du litige, ne constituant pas une circonstance nouvelle au sens de l'article 488 du code de procédure civile ; que le moyen n'est pas fondé » (soulignement ajouté).

◆ (iv) Conclusion

200. Par conséquent, les conditions d'une interdiction de la clause d'interdiction de vente des produits Elite sur les places de marché en ligne ou de sa mise en œuvre au titre des articles 101 TFUE et L. 420-1 du code de commerce ne sont pas réunies et il n'y a donc pas lieu à poursuivre la procédure s'agissant de cette clause.

3. SUR LES PRATIQUES COMMERCIALES DE SAMSUNG

a) Rappel des principes applicables

201. À titre liminaire, il convient de rappeler que la loi dite LME de 2008¹⁵⁹ a abrogé l'interdiction faite, au titre des pratiques restrictives de concurrence, à un professionnel de pratiquer, à l'égard d'un partenaire économique, ou d'obtenir de lui des prix, des délais de paiement, des conditions de vente ou des modalités de vente ou d'achat discriminatoires et non justifiés par des contreparties réelles en créant, de ce fait, pour ce partenaire, un désavantage ou un avantage dans la concurrence (voir le 1° du I de l'article L. 442-6 du code de commerce dans sa rédaction antérieure à la loi LME). Cette prohibition ayant été abrogée, il n'est plus interdit, *per se*, de pratiquer des prix, délais de paiement, conditions de vente discriminatoires.
202. Par ailleurs, l'Autorité a relevé, notamment dans son avis relatif au commerce électronique en 2012, que la liberté de négociation des conditions commerciales et tarifaires, dont jouissent les fabricants, est généralement pro-concurrentielle et procure des gains d'efficience pour les consommateurs¹⁶⁰.
203. Dans ce même avis, elle a examiné les limites au principe de liberté contractuelle et commerciale du fournisseur posées par le droit de la concurrence.
204. En premier lieu, sur les pratiques relatives au refus d'approvisionnement, l'Autorité a rappelé qu'un tel refus n'est prohibé par le droit de la concurrence que dans les deux hypothèses ainsi définies :
- « Les fournisseurs peuvent refuser d'approvisionner un distributeur, sans que ce refus ne constitue en lui-même une pratique anticoncurrentielle. Le refus de vente n'est prohibé par le droit de la concurrence que s'il est l'expression d'un abus de position dominante du fabricant ou d'une entente anticoncurrentielle entre ce dernier et d'autres opérateurs »* (soulignement ajouté)¹⁶¹.
205. L'Autorité a par ailleurs précisé, s'agissant des refus de fourniture opposés par un fournisseur à un distributeur en application de dispositions contractuelles conclues entre ce fournisseur et un ou plusieurs autres distributeurs, accordant à ce dernier une exclusivité d'approvisionnement, qu'elle procède à une analyse au cas par cas des effets

¹⁵⁹ Loi de modernisation de l'économie, n° 2008-776 du 4 août 2008, article 93.

¹⁶⁰ Avis n° 12-A-20 du 18 septembre 2012 relatif au fonctionnement concurrentiel du commerce électronique paragraphe 229.

¹⁶¹ Avis n° 12-A-20, paragraphe 265.

anticoncurrentiels de cette exclusivité, en fonction des circonstances particulières du marché, de la portée de l'exclusivité octroyée et de ses justifications éventuelles¹⁶².

206. En second lieu, sur les pratiques relatives à la liberté tarifaire, l'Autorité a souligné que la différenciation tarifaire pouvait, en règle générale, être bénéfique pour l'efficacité économique¹⁶³.
207. Elle a, ainsi, rappelé que le seul fait pour un fabricant de faire bénéficier certains distributeurs de conditions tarifaires plus avantageuses ne constituait pas la preuve d'une pratique discriminatoire anticoncurrentielle. Pour qu'elles soient constitutives de pratiques anticoncurrentielles, les conditions tarifaires discriminatoires doivent être susceptibles de conduire à l'éviction des concurrents d'un marché concerné, de les discipliner ou de retarder leur entrée¹⁶⁴.
208. En effet, ainsi que la Cour de justice l'a rappelé, dans son arrêt MEO¹⁶⁵, au sujet des pratiques de différenciation tarifaire mises en œuvre par une entreprise détenant une position dominante :
- « la seule présence d'un désavantage immédiat affectant des opérateurs qui se sont vu infliger des prix supérieurs par rapport aux tarifs applicables à leurs concurrents pour une prestation équivalente ne signifie pas pour autant que la concurrence soit faussée ou soit susceptible de l'être »*¹⁶⁶.
209. Elle a précisé, partant, qu'il est nécessaire de démontrer les effets anticoncurrentiels d'une pratique de discrimination afin de la qualifier d'abus de position dominante prohibé par l'article 102 TFUE :

*« c'est seulement si le comportement de l'entreprise en position dominante tend, au vu de l'ensemble des circonstances de l'espèce, à conduire à une distorsion de concurrence entre ces partenaires commerciaux, que la discrimination de partenaires commerciaux qui se trouvent dans un rapport de concurrence peut être considérée comme abusive »*¹⁶⁷.

b) Application au cas d'espèce

210. À titre liminaire, il est rappelé que, comme cela a été énoncé aux paragraphes 99 et suivants ci-avant, (i) la société SAMSUNG n'est pas en position dominante sur le marché des téléviseurs et que (ii) la part de marché de SAMSUNG sur la majorité de la période concernée l'exclut du bénéfice de l'exemption automatique du règlement n° 330/2010 du 20 avril 2010, même s'il peut servir de guide pour l'examen des pratiques alléguées.

Sur les pratiques liées à l'accès aux produits et aux informations sur ceux-ci

211. Au cas d'espèce, CONCURRENCE a fait état de références de produits qui ne lui étaient pas accessibles. Elle a notamment produit des courriels d'avril-mai 2012 adressés à

¹⁶² Avis n° 12-A-20, paragraphe 245.

¹⁶³ Avis n° 12-A-20, paragraphe 268.

¹⁶⁴ Avis n° 12-A-20, paragraphe 251.

¹⁶⁵ Arrêt du 19 avril 2019, MEO, C-525/16, EU:C:2018:270.

¹⁶⁶ Arrêt du 19 avril 2019, MEO, C-525/16, EU:C:2018:270, point 26.

¹⁶⁷ Arrêt du 19 avril 2019, MEO, C-525/16, EU:C:2018:270, point 27.

SAMSUNG, où elle demande des précisions sur des références de téléviseurs qu'elle aurait constatées à la vente chez les concurrents, alors qu'elle-même n'aurait pas été informée de leur existence¹⁶⁸.

212. Par ailleurs, dans plusieurs correspondances, CONCURRENCE se plaint de retards de livraison de certaines références, ainsi que des tarifs correspondants¹⁶⁹.
213. Interrogée sur ces différents points, SAMSUNG a, tout d'abord, précisé que ses détaillants étaient informés du lancement d'une nouvelle référence de téléviseur *via* la communication faite par SAMSUNG lors de salons professionnels (Berlin, Las Vegas, ou salons de groupements), par son site Internet et par les interlocuteurs commerciaux¹⁷⁰.
214. SAMSUNG a, par ailleurs, indiqué mettre plus d'une centaine de références sur le marché par an. Parmi celles-ci, certains distributeurs ont pu négocier des références spécifiques qui, pour SAMSUNG, ont vocation à servir d'outil marketing pour attirer les consommateurs¹⁷¹.
215. S'agissant des retards de livraison ou des tarifs dénoncés par CONCURRENCE, SAMSUNG les a attribués aux très petites quantités commandées ou aux difficultés d'écoulement pour ce fournisseur¹⁷².
216. Sur ces pratiques, les services d'instruction ont interrogé des distributeurs de type GMS de produits électrodomestiques (But, Darty, Boulanger...), des grossistes du secteur (Group Digital, MDA (ex-GPdis) pour les enseignes Pulsat, Gitem), des *pure players* (Cdiscount, Amazon) et des indépendants (Cobra-son, Son-Video, Planète Technologie).
217. Certains, comme BUT ou Darty, ont effectivement fait état de références indisponibles. MDA (grossiste du secteur) a précisé que, selon lui, SAMSUNG réservait l'exclusivité de certains de ses produits aux distributeurs tels que Darty ou Boulanger, compte tenu des engagements d'achat pris par ces enseignes¹⁷³.
218. Dans le même sens, des détaillants spécialisés, comme Son-Video, Iacono ou Cobra Son, ont fait état de références qui n'étaient accessibles que sous réserve d'un certain volume de commande et/ou réservées à un distributeur¹⁷⁴.
219. Cependant, aucun d'entre eux n'a fait état de difficultés susceptibles d'obérer son développement sur le marché de la vente de détail de produits bruns. Le distributeur indépendant Planète Technologie a, au demeurant, précisé avoir eu accès à de telles références après en avoir fait la demande expresse à SAMSUNG¹⁷⁵.

¹⁶⁸ 14/0011 F, cote 2034.

¹⁶⁹ Voir courriels du 25 avril 2012 (cote 2022), du 9 mai 2012 (cote 2017) et du 31 mai 2012 (cote 2019).

¹⁷⁰ Réponse de SAMSUNG au questionnaire de 2019, cote 8319.

¹⁷¹ *Idem*, cotes 8324 et 8325.

¹⁷² Voir courriel de SAMSUNG du 29 mai 2012, cote 2014.

¹⁷³ Voir réponses au questionnaire de 2019 de BUT (cote 5542), DARTY (cote 11102), MDA (cote 12507).

¹⁷⁴ Voir réponses au questionnaire de 2019 de SON-VIDEO (cote 14274, Q24), et COBRA SON (cote 9257, Q23).

¹⁷⁵ Voir réponses au questionnaire de 2019, COBRA SON (cote 9257), IACONO (cote 14612) et PLANETE TECHNOLOGIE (cote 5242).

220. Enfin, MDA a indiqué que « *le marché des téléviseurs étant très éclaté en termes de référence[s], on ne peut pas dire qu'il y ait des références incontournables sans lesquelles toute vente de téléviseurs SAMSUNG serait impossible* »¹⁷⁶.
221. Au vu de ces éléments, il ne ressort pas de l'instruction que les exclusivités consenties par SAMSUNG et, en conséquence, les refus de vente relatifs aux produits concernés par ces exclusivités, constitueraient des pratiques anticoncurrentielles. Il en est de même des retards de livraison de certaines références et des tarifs correspondants dénoncés par CONCURRENCE.
222. Pour l'ensemble de ces motifs, et en l'état des éléments figurant au dossier, il convient de considérer qu'il n'y a pas lieu de poursuivre la procédure sur les pratiques, dénoncées par CONCURRENCE, relative aux exclusivités consenties par SAMSUNG, aux retards de livraison de certaines références et aux tarifs correspondants.

Sur les pratiques relatives à la différenciation tarifaire

223. Sur la politique tarifaire de SAMSUNG et le caractère discriminatoire et opaque des remises octroyées par elle, il ressort d'un courriel de SAMSUNG du 9 décembre 2011 qu'elle aurait accordé à CONCURRENCE entre 2009 et 2010 des ristournes s'échelonnant de 6 % à 7 % et des remises comprises entre 21 % et 25 %¹⁷⁷.
224. L'Autorité a analysé les barèmes de remises et ristournes appliqués par SAMSUNG pour la catégorie « VAD », à laquelle CONCURRENCE appartient, sur les années 2010 à 2013¹⁷⁸.
225. Il apparaît qu'en 2010, CONCURRENCE a pu bénéficier de la part de SAMSUNG de ristournes moins favorables et de remises potentiellement moins favorables que la moyenne des distributeurs de sa catégorie. Toutefois, CONCURRENCE a bénéficié elle-même jusqu'à 2011 de remises de gré à gré (les « accords X... »), lui permettant de proposer des produits à des prix compétitifs, qu'elle a par la suite souhaité conserver (voir le paragraphe 42 ci-avant).
226. En 2011, CONCURRENCE a bénéficié de conditions commerciales plus favorables que la moyenne des distributeurs de sa catégorie. Par la suite, en 2012 et 2013, CONCURRENCE a bénéficié de remises comparables à la moyenne de celles des distributeurs de sa catégorie, bien qu'inférieures à celles dont elle bénéficiait précédemment¹⁷⁹.
227. Sur ce point, SAMSUNG a précisé que, jusqu'en 2014 inclus, sa politique tarifaire reposait sur une distinction catégorielle (Vente à distance (site Internet), Grossistes, Spécialistes (Grande surface spécialisée et magasin réalisant au moins 50 % de son chiffre d'affaires en produits électrodomestiques), intégrateurs (vendant les produits avec des prestations d'installations spécifiques), et les généralistes (grandes surfaces non spécialisées)¹⁸⁰ avec notamment une remise de base qui diffère selon la catégorie de vendeur et des paliers de

¹⁷⁶ Voir réponse à la question 18 au questionnaire de 2019, MDA (cote 4072).

¹⁷⁷ Voir courriel du 9 décembre 2011 de SAMSUNG à CONCURRENCE (cotes 183 et 184).

¹⁷⁸ Voir réponse SAMSUNG au questionnaire de 2019 (cote 8318) renvoyant à 14/0012 M ; cote 20157 (voir 14/0011 F, cote 14921).

¹⁷⁹ Pour les conditions 2012 : cotes 14475 et 299 ; pour les conditions 2013 : cote 488, cotes 2671-2672 et 2668-2669.

¹⁸⁰ Audition du gérant de SAMSUNG du 3 avril 2015, 14/0012 M, cotes 3709 et suivantes.

ristournes pour les engagements pris par le client (transmission des niveaux de stocks, EDI)¹⁸¹.

228. À partir de 2015, compte tenu de la diversification multicanale des distributeurs, SAMSUNG a modifié sa politique tarifaire et abandonné ce type de différenciations¹⁸².
229. Par ailleurs, et surtout, interrogés sur les conditions commerciales de SAMSUNG et leur caractère objectif, aucun des acteurs de la distribution (grossistes, chaînes et indépendants) n'a fait état de difficultés particulières de compréhension ou d'application de la politique tarifaire de SAMSUNG.
230. De plus, le fait que CONCURRENCE ait pu constater la présence sur le marché de quelques produits à des tarifs inférieurs à son prix d'achat ne saurait suffire à démontrer l'existence d'une pratique discriminatoire ayant un objet ou des effets anticoncurrentiels, tant le tarif de vente est le résultat non seulement de la politique tarifaire appliquée, mais aussi des remises de gré à gré négociées par les distributeurs pour des volumes importants ainsi que des services que ceux-ci peuvent éventuellement refacturer au fournisseur.
231. En outre, CONCURRENCE a indiqué ne pas avoir trouvé d'accord pour signer un plan d'achats directement avec SAMSUNG à partir de 2011, en raison de divergences sur les remises et ristournes proposées. L'absence d'un tel accord au niveau de la négociation des tarifs, préalable à des accords complémentaires de coopération commerciale, est également de nature à justifier les différences de prix qu'elle invoque.
232. CONCURRENCE estime, enfin, dans ses observations, qu'il aurait été nécessaire d'examiner les remises dont ont pu bénéficier les autres distributeurs de SAMSUNG¹⁸³. Cependant, SAMSUNG n'étant pas, comme rappelé ci-avant, en position dominante et les réponses des distributeurs aux questionnaires qui leur ont été adressés en 2015 et 2019 ne faisant pas apparaître d'indices selon lesquels ces pratiques auraient faussé la concurrence entre les acteurs du secteur, cet examen est superflu, les pratiques alléguées relevant de la liberté contractuelle de SAMSUNG.
233. Pour l'ensemble de ces motifs, et compte tenu des éléments figurant au dossier, il convient de considérer qu'il n'y a pas lieu de poursuivre la procédure sur les pratiques de différenciation tarifaire alléguées par CONCURRENCE.

Sur les pratiques liées à la mise en œuvre de la clause de remise de plan d'achats

234. CONCURRENCE allègue que la clause obligeant, à compter de 2013, les grossistes agréés par SAMSUNG dans le cadre du contrat Elite à convenir de conditions d'achat-vente par écrit avec les détaillants agréés aurait fait l'objet d'une application discriminatoire par les grossistes envers les détaillants¹⁸⁴.
235. Il est exact, d'une part, que la conclusion d'une convention unique comprenant des conditions d'achat est une obligation légale au titre de l'article L. 441-3 du code de commerce, d'autre part, que la plupart des grossistes et des détaillants interrogés ont indiqué ne pas mettre en place de telles conventions entre eux, confirmant sur ce point l'allégation

¹⁸¹ Réponse SAMSUNG au questionnaire de 2019, 14/0011 F cote 8318.

¹⁸² Réponse SAMSUNG au questionnaire de 2019, 14/0011F cote 8318.

¹⁸³ Voir observations CONCURRENCE du 19 mai 2021, page 30, paragraphe 340 et suivantes, cote 15432.

¹⁸⁴ Observations CONCURRENCE, page 24, 14/0011 F cote 15426.

de CONCURRENCE. Cependant, le contrôle du respect de cette obligation ne relève pas de la compétence de l'Autorité.

236. Par ailleurs, les grossistes interrogés ont justifié ne pas avoir donné suite aux demandes de CONCURRENCE pour des raisons liées non pas à la remise de plan d'achats, mais, selon les cas, « à la forme agressive de cette demande [de CONCURRENCE pour devenir client] »¹⁸⁵, CONCURRENCE leur ayant adressé d'emblée, en guise de premier contact, des courriers LRAR, à l'éloignement géographique de CONCURRENCE¹⁸⁶ ou encore à l'absence de suite donnée par CONCURRENCE à la création de son compte client¹⁸⁷. *A contrario*, comme l'ont rappelé à juste titre les services d'instruction, CONCURRENCE a pu s'approvisionner auprès de GPDIS moins de deux mois après en avoir fait la demande en octobre 2014¹⁸⁸.
237. Ainsi, au vu des éléments du dossier, il ne ressort pas que le non-respect allégué de cette obligation légale constituerait une pratique anticoncurrentielle. Il convient, dès lors, de considérer qu'il n'y a pas lieu de poursuivre la procédure sur l'application supposée discriminatoire de la clause imposant de convenir de conditions d'achat-vente (convention annuelle) ou plans d'achats (article 4 de l'annexe A du contrat Elite à partir de 2013).

Sur l'exclusion d'un nombre limité d'opérations promotionnelles des achats sur Internet

238. S'agissant de l'exclusion d'opérations promotionnelles des achats sur Internet, CONCURRENCE produit les plaquettes de quatre opérations promotionnelles sur les téléviseurs imposant la production, par le client, d'une preuve d'achat en magasin¹⁸⁹, ce qui aurait, selon elle, pour effet d'exclure *de facto* les achats faits sur Internet du champ de ces opérations.
239. Comme rappelé ci-avant, un fournisseur dispose d'une liberté tarifaire limitée par la portée anticoncurrentielle que peuvent avoir certaines mesures tarifaires, notamment celles relatives aux promotions.
240. En l'espèce, 5 opérations promotionnelles sur les 17 menées par SAMSUNG entre le 1^{er} janvier 2009 et le 31 décembre 2011 conditionnaient le bénéfice d'une « *Offre De Remboursement* » (ODR) à un tampon sur la facture ou à un achat en magasin. À partir du 1^{er} janvier 2012, aucune opération menée par SAMSUNG n'a exclu les ventes Internet du champ des opérations promotionnelles¹⁹⁰.
241. Les cinq opérations susvisées sont les suivantes :
- « *Ecoplants* » en octobre 2009 et octobre 2010 ;
 - « *voyez plus grand* » en mai-juin 2010 ;
 - « *50€ remboursés* » en janvier 2011 ;

¹⁸⁵ Réponse Moussier, page 5, 14/0094 M, cote 5162, Réponse C2M Intelware 14/0094 M, cote 8028.

¹⁸⁶ Réponse Energie Confort Loisirs, 14/0094 M, cote 2985, Réponse Suberville, 14/0094 M, cote 12062.

¹⁸⁷ Réponse Centrale Pro, 14/0094 M, cote 7719, Réponse FINDIS 14/0094 M, cote 7430.

¹⁸⁸ Réponse GPDIS, 14/0094 M, cote 5449.

¹⁸⁹ Voir opérations 2010 : Voyez plus grand, Ecoplants, 50 € remboursés et 2011 Rugby et Noël, (cotes 1867 à 1869, 1877, 1879, 1883, 1886 et 1890).

¹⁹⁰ Tableau des opérations promotionnelles menées par SAMSUNG, 14/0011 F, cote 14907.

- « *Rugby XV%* » en septembre-octobre 2011 ;
 - « *Noël 2011* » en 2011.
242. Deux de ces opérations ont eu lieu en préparation d'évènements sportifs susceptibles d'avoir un effet important pour le marché des téléviseurs : « *voyez plus grand* » en 2010, dans les mois qui ont précédé la coupe de monde du football en Afrique du Sud, et « *Rugby* » en 2011 en préparation de la coupe du monde de rugby en Nouvelle-Zélande. On peut, de plus, relever que l'opération « *Noël 2011* » a eu lieu dans le prolongement immédiat de l'opération « *Rugby* ».
243. En comparaison, les opérations « *Ecoplants* », qui ont eu lieu pendant 13 jours en octobre 2009 et 2010, et « *50€ remboursés* », en vigueur seulement sur trois week-ends de janvier 2011, ont une portée plus négligeable.
244. La portée de l'offre « *voyez plus grand* » de 2010 est toutefois limitée par le faible nombre de références concernées (seulement les téléviseurs LED de 40 et 46 pouces).
245. Quant aux opérations « *Rugby* » et « *Noël 2011* », qui ont pu avoir un effet sur une période plus importante, on peut relever que :
- le remboursement proposé pour l'opération « *Rugby* » (15 %) est inférieur à celui ayant eu lieu dans les deux mois précédents (remboursement de TVA) de l'année 2011 pour les mêmes références de téléviseurs et comprenant alors les ventes sur Internet ;
 - l'offre de Noël a une portée limitée, car elle conditionne le remboursement à l'achat d'un lecteur Blu-ray conjointement avec un téléviseur ;
 - l'offre de Noël a également une portée limitée car une autre offre, intitulée « *sur place et à emporter* », non réservée aux achats en magasin, conditionnée à l'achat d'une tablette « *Galaxy Tab* » et garantissant un montant de remboursement supérieur, a eu lieu sur la même période pour les deux mêmes séries de téléviseurs.
246. Il résulte de ces différentes considérations que les opérations concernées, de par leur durée et leur portée limitées, n'ont pas eu pour effet d'évincer les vendeurs en ligne du marché de la vente de téléviseurs. Il convient, dès lors, de considérer qu'il n'y a pas lieu de poursuivre la procédure pour ce qui concerne les pratiques d'exclusions d'opérations promotionnelles dénoncées par CONCURRENCE.

Conclusion

247. Au vu de ce qui précède et sur la base des informations dont dispose l'Autorité, les conditions d'une interdiction au titre des articles 101 du TFUE et L. 420-1 du code de commerce ne sont pas réunies en l'espèce. Il n'y a, par conséquent, pas lieu de poursuivre la procédure, en application des dispositions de l'article L. 464-6 du code de commerce.

DÉCISION

Article 1^{er} : L'Autorité considère, sur la base des informations dont elle dispose, qu'il y a lieu de faire application de l'alinéa 4 de l'article L. 462-8 du code de commerce, en ce qui concerne les clauses du contrat Elite relatives à la démonstration à domicile et au délai de rétractation, et de rejeter la partie de la saisine de CONCURRENCE y afférente.

Article 2 : L'Autorité considère, sur la base des informations dont elle dispose, que les conditions d'une interdiction au titre de l'article 101, paragraphe 1, TFUE ne sont pas réunies s'agissant de :

- la licéité du contrat de distribution sélective et de sa mise en œuvre, notamment des clauses d'interdiction générale de vente en ligne sur les places de marché et d'installation et de mise en service des produits visées par CONCURRENCE ; et
- les autres pratiques commerciales de SAMSUNG dénoncées par CONCURRENCE liées ou non au système de distribution sélective de SAMSUNG.

Conformément à l'article 3, paragraphe 2, du règlement (CE) n° 1/2003 du Conseil du 3 décembre 2002, ces pratiques ne peuvent pas non plus être interdites sur le fondement de l'article L. 420-1 du code de commerce. Il n'y a donc pas lieu, en application de l'article 5 du règlement n° 1/2003 à poursuivre la procédure, que ce soit au titre du droit de l'Union ou du droit national.

Délibéré sur le rapport oral de Mme Séverine Bertrand et M. Grégoire de Royer, rapporteurs, et l'intervention de M. Erwann Kerguelen, rapporteur général adjoint, par Mme Fabienne Siredey-Garnier, vice-présidente, présidente de séance, M. Henri Piffaut, vice-président et M. Savinien Grignon-Dumoulin, membre.

La secrétaire de séance,

La présidente de séance,

Claire Villeval

Fabienne Siredey-Garnier