

9 juin 2022
Cour d'appel de Paris
RG n° 20/16288

Pôle 5 - Chambre 7

Texte de la **décision**

Entête

Grosses délivrées RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
aux parties le : AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 5 - Chambre 7

ARRÊT DU 09 JUIN 2022

(n° 11, 31 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : 20/16288 - N° Portalis 35L7-V-B7E-CCUH7

Décision déferée à la Cour : Décision n° 20-D-16 de l'Autorité de la concurrence en date du 29 octobre 2020

DEMANDEURS AUX RECOURS :

DISTILLERIE DILLON S.A.S.

Prise en la personne de son président

Immatriculée au RCS de Bordeaux sous le n° 466 203 338

Ayant son siège [Adresse 2]

[Adresse 2]

[Adresse 2]

BARDINET S.A.S.

Prise en la personne de son président

Immatriculée au RCS de Bordeaux sous le n° 301 711 461

Ayant son siège [Adresse 2]

[Adresse 2]

[Adresse 2]

COMPAGNIE FINANCIÈRE EUROPÉENNE DE PRISES DE PARTICIPATION S.A.

Prise en personne de sa directrice générale

Immatriculée au RCS de Créteil sous le n° 572 056 331

Ayant son siège [Adresse 5]

[Adresse 5]

Élisant toutes trois domicile au cabinet de Me Jeanne BAECHLIN

[Adresse 3]

[Adresse 3]

Représentées par Me Jeanne BAECHLIN, de la SCP Jeanne BAECHLIN, avocat au barreau de PARIS, toque : L0034

Assistées de Me Emmanuel DIENY, de la SELEURL PRÔREUS, avocat au barreau de PARIS, toque : D 2045

EN PRÉSENCE DE :

L'AUTORITÉ DE LA CONCURRENCE

Prise en la personne de son président

[Adresse 1]

[Adresse 1]

Représentée par Mmes [Z] [X] et [T] [U], dûment mandatées

LE MINISTRE CHARGÉ DE L'ÉCONOMIE

TELEDOC 252 - DGCCRF

[Adresse 4]

[Adresse 4]

Représenté par Mme Florence RIBEIRO, dûment mandatée

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 10 mars 2022, en audience publique, devant la Cour composée de :

' Mme Frédérique SCHMIDT, présidente de chambre, présidente,

' Mme Agnès MAITREPIERRE, présidente de chambre,

' M. Gildas BARBIER, président de chambre,

qui en ont délibéré.

GREFFIER, lors des débats : Mme Véronique COUVET

MINISTÈRE PUBLIC : auquel l'affaire a été communiquée et représenté lors des débats par Mme Jocelyne AMOUROUX, avocate générale, qui a fait connaître son avis.

ARRÊT :

' contradictoire

' prononcé par mise à disposition au greffe de la cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les

conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

' signé par Mme Frédérique SCHMIDT, présidente de chambre et par Mme Véronique COUVET, greffière à qui la minute du présent arrêt a été remise par le magistrat signataire.

Vu la déclaration de recours contre la décision de l'Autorité de la concurrence n° 20-D-16 du 29 octobre 2020 déposée au greffe le 19 novembre 2020 par les sociétés Distillerie Dillon SAS, Bardinet SAS et Compagnie Financière Européenne de Prises de Participation SA ;

Vu l'exposé des moyens déposé au greffe par les sociétés Distillerie Dillon SAS, Bardinet SAS et Compagnie Financière Européenne de Prises de Participation SA, le 4 janvier 2021 ;

Vu les observations déposées au greffe par l'Autorité de la concurrence le 15 juin 2021 ;

Vu les observations déposées au greffe par le ministre chargé de l'économie le 15 juin 2021 ;

Vu le mémoire récapitulatif déposé au greffe par les sociétés Distillerie Dillon SAS, Bardinet SAS et Compagnie Financière Européenne de Prises de Participation SA, le 13 décembre 2021 ;

Vu l'avis du ministère public du 4 mars 2022 transmis le même jour aux parties ;

Après avoir entendu, à l'audience publique du 10 mars 2022, les conseils des sociétés Distillerie Dillon, Bardinet et Compagnie Financière Européenne de Prises de Participation, qui ont été mis en mesure de répliquer, le représentant de l'Autorité de la concurrence, celui du ministre chargé de l'économie ainsi que le ministère public.

SOMMAIRE

Exposé du litige

FAITS ET PROCÉDURE⁴

La réglementation applicable⁴

Le secteur concerné⁵

Les acteurs concernés⁵

La procédure devant l'Autorité de la concurrence ⁶

Le recours ⁷

Motivation

MOTIVATION ⁸

I. SUR LE DÉFAUT DE MOTIVATION DE LA DÉCISION ATTAQUÉE ⁸

II. SUR LA PRATIQUE D'ACCORDS EXCLUSIFS D'IMPORTATION⁸

A. Sur l'existence d'accords exclusifs⁸

B. Sur la durée de la pratique¹²

1. Les cotes 706 (courriel du 25 février 2015), 605 (courriel du 19 mai 2015) et 604 (courriel du 4 avril 2016, 14 h 12)¹⁴

2. La cote 1316 (courriel du 26 avril 2015)¹⁵

3. La cote 608 (courriel du 16 février 2016)¹⁵

4. La cote 609 (deux courriels du 28 juin 2016, 11 h 23 et 11 h 39)¹⁶

5. Appréciation d'ensemble¹⁷

III. SUR L'IMPUTABILITÉ¹⁷

A. Sur les auteurs de la pratique prohibée par la loi¹⁷

B. Sur la responsabilité de la Cofepp¹⁸

IV. SUR LA CONTRARIÉTÉ DE L'ARTICLE L.420-2-1 DU CODE DE COMMERCE AU DROIT DE L'UNION²⁰

A. Sur la contrariété de l'article L.420-2-1 du code de commerce au droit de la concurrence²⁰

B. Sur la contrariété de l'article L.420-2-1 du code de commerce à la liberté de circulation des marchandises²³

V. SUR L'EXEMPTION PRÉVUE À L'ARTICLE L.420-4, III, DU CODE DE COMMERCE²⁴

VI. SUR LA SANCTION²⁶

A. Sur la gravité de la pratique ²⁶

B. Sur le dommage à l'économie²⁸

C. Sur l'appartenance à un groupe²⁹

D. Conclusion³⁰

VII. SUR LES DÉPENS ET LES FRAIS IRRÉPÉTIBLES³⁰

FAITS ET PROCÉDURE

1. La Cour est saisie du recours des sociétés Distillerie Dillon SAS (ci-après, « la société Distillerie Dillon »), Bardinet SAS (ci-après, « la société Bardinet ») et, Compagnie Financière Européenne de Prises de Participation SA (ci-après, « la Cofepp ») contre la décision de l'Autorité de la concurrence n° 20-D-16 du 29 octobre 2020 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la commercialisation du champagne aux Antilles et en Guyane (ci-après, « la décision attaquée »).

2. Par cette décision, l'Autorité de la concurrence (ci-après « l'Autorité ») a sanctionné, outre les sociétés précitées pour des pratiques commises sur le territoire de la Martinique, d'autres sociétés pour des pratiques commises sur les territoires de Saint-Barthélemy et de Saint-Martin. Ces dernières sociétés n'ayant pas formé de recours, seules les pratiques commises sur le territoire de la Martinique seront examinées par la Cour.

3. Par ailleurs, l'union de coopératives « Centre Viticole Champagne Nicolas Feuillatte » (ci-après, « le CVC-NF »), sanctionnée en qualité d'auteur avec les sociétés Distillerie Dillon SAS, Bardinet SAS et Cofepp, n'a pas formé de

recours.

La réglementation applicable

4.L'article L.420-2-1 du code de commerce, instauré par l'article 5 de la loi n° 2012-1270 du 20 novembre 2012 relative à la régulation économique outre-mer et portant diverses dispositions relatives aux outre-mer, dite « loi Lurel », prohibe, notamment à la Martinique, « les accords ou pratiques concertées ayant pour objet ou pour effet d'accorder des droits exclusifs d'importation à une entreprise ou à un groupe d'entreprises ».

5.Il résulte de l'article 5, II, de la loi précitée que la prohibition qu'elle édicte était applicable aux pratiques encours et que les parties à ces accords ou pratiques disposaient d'un délai de quatre mois à compter de la promulgation de la loi pour se mettre en conformité. La loi ayant été publiée au Journal officiel le 21 novembre 2012, le délai prévu à l'article 5 précité a expiré le 22 mars 2013.

6.L'article L.420-4 du code de commerce précise, en son III, que « ne sont pas soumis aux dispositions de l'article L.420-2-1 les accords ou pratiques concertées dont les auteurs peuvent justifier qu'ils sont fondés sur des motifs objectifs tirés de l'efficacité économique et qui réservent aux consommateurs une partie équitable du profit qui en résulte ».

Le secteur concerné

7.Il existe trois circuits d'approvisionnement de la Martinique, comme en général dans les autres collectivités d'outre-mer, que l'Autorité de la concurrence a décrits dans son avis n° 09-A-45 du 8 septembre 2009 relatif aux mécanismes d'importation et de distribution des produits de grande consommation dans les départements d'outre-mer (cf, la décision attaquée, § 9).

8.Le fournisseur peut choisir d'approvisionner un territoire au moyen :

' d'un circuit dit « intégré », en implantant une structure logistique lourde lui permettant d'assurer lui-même le transport, la manutention des produits et l'approvisionnement des points de vente ;

' d'un circuit dit « court », en livrant les produits à un distributeur qui les répartit sur ses propres plateformes de stockage ;

' d'un circuit dit « intermédié », en recourant à un intermédiaire désigné sous le terme d' « importateur-grossiste » ou d' « agent de marques », qui peut prendre en charge certaines opérations logistiques (stockage, livraison, etc.), revendre aux distributeurs les produits achetés auprès des industriels et prendre également en charge certaines actions commerciales (promotions, par exemple).

9.Les pratiques concernent le secteur de la vente en gros de champagne dans le cadre du circuit dit « intermédié »

et portent plus particulièrement sur celui vendu en Martinique sous les marques « Nicolas Feuillatte » et « Palmes d'Or ».

Les acteurs concernés

10. CVC-NF, fournisseur du produit en cause, est une union de coopératives agricoles à capital variable. Le CVC-NF regroupe, comme l'expose l'Autorité (décision attaquée, § 11 et suivants), près de 80 coopératives agricoles champenoises et représente près de 4500 associés coopérateurs. Le champagne produit par le CVC-NF est consommé notamment à la Martinique.

11. La société Distillerie Dillon, importateur du produit en cause est une société par action simplifiée spécialisée dans la production de boissons alcooliques distillées. Elle est détenue à 99,98 % par la société Bardinet. Ces deux sociétés ont leur siège social à [Localité 6], en Gironde.

12. La société Bardinet est détenue à 29,38 % par la Société des Vins et Spiritueux La Martiniquaise (ci-après « la société La Martiniquaise »), société par actions simplifiée, et à 70,62 % par la Cofepp, société anonyme. Ces deux sociétés ont leur siège social à [Localité 7]. La société La Martiniquaise est détenue à 99,98 % par la Cofepp.

La procédure devant l'Autorité de la concurrence

13. Le ministre chargé de l'économie a communiqué à l'Autorité un rapport administratif d'enquête du 30 août 2017 (cotes 6284 et suivantes) à la suite de quoi l'Autorité s'est saisie d'office, le 29 mai 2018, de pratiques mises en 'uvre dans le secteur de la commercialisation du champagne Nicolas Feuillatte aux Antilles et en Guyane.

14. Le rapporteur général a décidé, en application de l'article L. 463-3 du code du commerce, que l'affaire ferait l'objet d'une décision de l'Autorité sans établissement préalable d'un rapport.

15. Le grief objet du présent recours, notifié le 12 novembre 2019, est ainsi rédigé :

Grief n° 4 : « Il est fait grief à la société DISTILLERIE DILLON (RCS 466 203 338) en tant qu'auteur des pratiques et aux BARDINET SAS (RCS 301 711 461) et COMPAGNIE FINANCIERE EUROPÉENNE DE PRISES DE PARTICIPATION SA (RCS 572 056 331), en qualité de sociétés mères de la société DISTILLERIE DILLON, d'avoir, pour la période entre le 22 mars 2013 et la date de la notification de la présente notification des griefs, bénéficié de droits exclusifs d'importation sur le territoire de la Martinique. Cette pratique est contraire à l'article L.420-2-1 du code de commerce. ».

16.Son pendant, notifié au CVC-NF le même jour, est ainsi rédigé :

Grief n° 3 : « Il est fait grief à CENTRE VINICOLE CHAMPAGNE NICOLAS FEUILLATTE (RCS Reims 775 611924)d'avoir, pour la période du 22 mars 2013 et la date de la notification de la présente notification de griefs, accordé des droits exclusifs d'importation à la société Distillerie Dillon sur le territoire de la Martinique. Cette pratique est contraire à l'article L.420-2-1 du code de commerce. ».

17.Par la décision attaquée, l'Autorité a décidé, notamment :

Article 2 : « Il est établi que sur le territoire de la Martinique, le Centre Vinicole Champagne Nicolas Feuillatte et la société Distillerie Dillon, en tant qu'auteure, Bardinnet SAS en qualité de société mère et Compagnie Européenne de Prises de Participation SA, en qualité de société mère, ont enfreint les dispositions de l'article L.420-2-1 du code de commerce du 22 mars 2013 au 28 juin 2016. ».

Article 3 : « L'Autorité considère, sur la base des informations dont elle dispose, que l'infraction aux dispositions de l'article L.420-2-1 du code de commerce n'est pas établie sur le territoire de la Martinique pour la période du 29 juin 2016 au 12 novembre 2019. ».

Article 4 : « Sont infligées les sanctions pécuniaires suivantes :

' au Centre Vinicole Champagne Nicolas Feuillatte une sanction de 216 600 euros ;

' à la société Distillerie Dillon, solidairement avec les sociétés Bardinnet SAS et Compagnie Financière Européenne de Prises de Participation SA, en leur qualité de société mère, une sanction de 421 000 euros. ».

18.La majoration de 10 % mentionnée aux paragraphes 166 à 169 de la décision attaquée, si elle n'est pas mentionnée au dispositif précité, a toutefois été mise à exécution.

Le recours

19.Par leur déclaration de recours du 19 novembre 2020, les sociétés Distillerie Dillon, Bardinnet et Cofepp (ciaprès « les requérantes »), demandent l'annulation ou la réformation de la décision attaquée, contestant tant la qualité de la motivation que les conditions d'application des textes issus de la loi Lurel. Elles contestent également le montant de la sanction qui leur a été infligée.

20. Aux termes du dispositif de leurs dernières conclusions, elles demandent à la Cour :

' à titre principal, d'annuler les articles 2 et 4 de la décision attaquée et d'ordonner en tant que de besoin la restitution des sommes versées en exécution de cette décision, en ce compris le montant principal de 421 000 euros et la majoration de 10 % de 42 100 euros, avec intérêts au taux légal sur la totalité de ces sommes à compter du prononcé de l'arrêt de la Cour ;

' à titre subsidiaire, de juger que l'exclusivité pour laquelle elles ont été condamnées remplissait les conditions de l'article L.420-4, III du code de commerce et de juger par conséquent cette pratique exemptée ; d'ordonner en tant que de besoin la restitution des sommes versées en exécution de la décision attaquée, en ce compris le montant principal de 421 000 euros et la majoration de 10 % de 42 100 euros, avec intérêts au taux légal sur la totalité de ces sommes à compter du prononcé de l'arrêt de la Cour ;

' à titre encore plus subsidiaire, de juger que la décision attaquée a incorrectement apprécié la gravité et le dommage à l'économie prétendument provoqué par la pratique poursuivie, de confirmer l'absence d'exclusivité démontrée postérieurement au 25 juin 2016 mais de juger que c'est à tort que la décision attaquée a reconnu l'existence d'une exclusivité de fait après le 1er janvier 2015 ; de juger que c'est sans fondement et à tort que la décision attaquée a prononcé une majoration de 10 % du montant de l'amende infligée ; de réformer en conséquence les articles 2 et 4 de la décision n° 20-D-16 ; d'ordonner en tant que de besoin la restitution des sommes versées en exécution de la décision attaquée, en ce compris le montant principal de 421 000 euros et la majoration de 10 % de 42 100 euros, avec intérêts au taux légal sur la totalité de ces sommes à compter du prononcé de l'arrêt de la Cour ;

' en tout état de cause, de réformer la décision attaquée en ce qu'elle a condamné la société Cofepp en tant que société mère de la société Distillerie Dillon, et de condamner l'Autorité à leur verser la somme de 10 000 euros au titre des frais irrépétibles, sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ; de condamner l'Autorité aux entiers dépens.

21. L'Autorité demande à la Cour de rejeter le recours formé par les requérantes.

22. Le ministre chargé de l'économie estime que le recours doit être rejeté et la décision de l'Autorité confirmée.

23. Le ministère public partage cet avis.

MOTIVATION

I. SUR LE DÉFAUT DE MOTIVATION DE LA DÉCISION ATTAQUÉE

24. Les requérantes soulèvent un moyen de légalité externe afférent à la qualité de la motivation de la décision attaquée. Elles font valoir que l'Autorité a fait preuve de laxisme au regard de l'obligation de motivation qui s'impose à elle, notamment en raison de la nature quasi-pénale des sanctions qu'elle inflige. Cette obligation s'imposait de plus fort dans le cas de l'application de l'article L.420-2-1 du code de commerce, disposition récente et dérogatoire du droit commun des ententes. La motivation doit être intrinsèque à la décision, précise, pertinente, alors qu'elle est défailante en l'espèce. Les sociétés en cause concluent à la méconnaissance des articles L.464-2 du code de commerce et 455 du code de procédure civile et demandent l'annulation de la décision attaquée.

25. L'Autorité et le ministre chargé de l'économie ne répondent pas explicitement à ce moyen.

26. Le ministère public invite la Cour à constater que l'Autorité n'a pas manqué à son obligation de motivation au fil de la discussion des différents moyens de fond proposés par les requérantes.

Sur ce, la Cour,

27. Au travers d'une critique dénonçant la qualité des motifs de la décision attaquée, et non leur absence, les requérantes invitent la Cour à apprécier, sur le fond, l'existence d'accords exclusifs d'importation.

28. Cette appréciation fera l'objet des développements qui suivent.

II. SUR LA PRATIQUE D'ACCORDS EXCLUSIFS D'IMPORTATION

A. Sur l'existence d'accords exclusifs

29. Au paragraphe 78 de la décision attaquée ' à l'occasion de développements concernant des pratiques survenues sur le territoire de Saint-Martin et Saint-Barthélemy ' l'Autorité retient que « l'article L.420-2-1 du code de commerce permet d'établir l'infraction du seul fait de l'existence d'accords ou de pratiques concertées aboutissant à l'octroi de droits exclusifs d'importation », cette disposition consacrant ainsi « l'existence d'une infraction en soi, dont la qualification est indépendante de son impact présumé, potentiel ou réel, sur le fonctionnement de la concurrence ».

30. Au paragraphe 91 de ladite décision, répondant à la société Distillerie Dillon qui soutenait ne pas être la seule à commercialiser du champagne Nicolas Feuillatte en Martinique, elle ajoute que « l'achat de produits sur un autre territoire ' qui n'est au demeurant corroboré par aucune preuve documentaire ' n'est pas de nature à remettre en cause l'existence d'une exclusivité d'importation sur le marché intermédiaire de la commercialisation physique de ces produits par la société Distillerie Dillon sur le territoire de la Martinique ». Elle conclut aux paragraphes 107 et 108 que « la société Distillerie Dillon a bénéficié, en vertu du contrat de distribution exclusive de 2011, d'une exclusivité d'importation et de distribution des marques 'Nicolas Feuillatte' et 'Palme d'Or' sur le territoire de la Martinique » et que « cette exclusivité a été mise en place entre le 22 mars 2013 et le 31 décembre 2014, date de la fin du contrat de 2010 ».

31. Les requérantes soutiennent que la société Distillerie Dillon ne bénéficiait pas d'une exclusivité au sens de l'article L.420-2-1 du code de commerce.

32. Elles font valoir, d'une part, que ce texte ne prohibe que l'octroi de droits « exclusifs » d'importation, notion qui ne tolère ni partage, ni adjonction, ni exclusion, à l'inverse de la notion de « quasi-exclusivité » que l'on rencontre dans plusieurs textes du code de commerce. Les sociétés en cause ajoutent que s'agissant d'un texte de nature quasi-pénale et qui porte atteinte à une liberté fondamentale, celle du commerce et de l'industrie, une interprétation stricte s'impose.

33. Elles affirment, d'autre part, que les dispositions contractuelles, en l'occurrence l'article 5.3, contredisent

l'existence d'une exclusivité au bénéfice de la société Distillerie Dillon.

34. Enfin, selon les requérantes, les éléments factuels retenus par l'Autorité sont insuffisants à démontrer l'existence d'une situation d'exclusivité, alors qu'il existait des importations parallèles de champagne en Martinique, provenant notamment de Guadeloupe, outre des importations par des centrales d'achat de la grande distribution.

35. L'Autorité réplique, d'abord, que l'existence d'une exclusivité est établie sur un marché donné qui, en l'espèce, est « le marché intermédiaire présent dans le circuit long (intermédié) utilisé pour la majeure partie des produits commercialisés à la Martinique » et sur lequel opère la société Distillerie Dillon (§ 72 de ses observations en réponse). En conséquence, l'existence d'approvisionnements directs, par le circuit court, de certains distributeurs n'est pas de nature à remettre en cause l'existence même de l'exclusivité dont bénéficie la société Distillerie Dillon « sur le marché de gros » (§ 73 de ses observations en réponse).

36. Elle ajoute qu'à supposer que certaines enseignes de la grande distribution aient pu bénéficier d'un approvisionnement direct via leurs centrales d'achat, cela ne signifie pas que les produits concernés par les pratiques étaient disponibles pour les autres détaillants de la Martinique. Elle se réfère sur ce point à la décision de la Cour du 20 février 2020 (CA Paris, RG 18/24178, § 83).

37. Elle conclut que l'achat marginal de produits sur un autre territoire que la Martinique n'est pas de nature à remettre en cause l'existence d'une exclusivité d'importation « sur le marché intermédiaire de la commercialisation des produits par la société Distillerie Dillon sur le territoire de la Martinique » (§ 77 de ses observations en réponse).

38. Enfin, elle précise, se référant aux travaux parlementaires, que la distinction entre exclusivité et quasi-exclusivité n'est pas applicable, le législateur ayant entendu instaurer une « règle sévère » (note de bas de page n° 35). Elle conclut au rejet du moyen.

39. Le ministre chargé de l'économie soutient que l'existence d'une possibilité d'approvisionnements directs, par le circuit court, des points de vente qui dépendent d'une centrale d'achats n'est pas de nature à remettre en cause l'existence de l'exclusivité dont bénéficie la société Distillerie Dillon sur le marché de gros. Il ajoute que les possibilités de contournement de l'exclusivité étaient limitées, ainsi qu'il ressort de la décision attaquée, et que si certains détaillants ont pu en bénéficier, cela ne signifie pas que les produits concernés étaient disponibles pour les autres détaillants. Il conclut au rejet du moyen.

40. Le ministère public soutient l'argumentation proposée par l'Autorité.

Sur ce, la Cour,

41. Aux termes de l'article L.420-2-1 du code de commerce « [s]ont prohibés, dans les collectivités relevant de l'article 73 de la Constitution et dans les collectivités d'outre-mer de Saint-Barthélemy, de Saint-Martin, de Saint-Pierre-et-Miquelon et de Wallis-et-Futuna, les accords ou pratiques concertées ayant pour objet ou pour effet d'accorder des droits exclusifs d'importation à une entreprise ou à un groupe d'entreprises ».

42. La sanction de la prohibition édictée par l'article L.420-2-1 du code de commerce suppose que soit rapportée, notamment, la preuve d'un accord ou d'une pratique concertée, laquelle peut résulter de preuves documentaires directes.

43. Les relations d'affaires entre le CVC-NF et la société Distillerie Dillon sont anciennes, comme le relève la décision attaquée aux paragraphes 34 et suivants. Un contrat écrit a ainsi été conclu le 1er novembre 2004, pour une durée de trois ans renouvelable, qui accordait à la société Distillerie Dillon des droits d'importation exclusive des produits Nicolas Feuillatte sur le territoire de la Martinique (cote 1340). Un avenant du 2 juillet 2007 a maintenu cette disposition (cote 1341).

44. Un nouveau contrat d'importation a été conclu le 16 septembre 2010 (cote 1357) entre les mêmes parties, d'application rétroactive au 1er janvier 2010 et jusqu'au 31 décembre 2012, avec reconduction tacite par période d'un an et échéance au 31 décembre 2014 (article 10.1, « Durée », cote 1351).

45. Comme le rappelle la décision attaquée, ce contrat stipule, en son article 2 :

« Le Contrat est un contrat d'importation et de distribution exclusive sur le Territoire, et a vocation à régir toutes les étapes de la vente, de la représentation, de la promotion et de la distribution des Produits sur le Territoire, suivant les modalités et conditions stipulées ci-après » (cote 1344, soulignement ajouté).

46. L'article 3.1 précise encore :

« Suivant les modalités et conditions stipulées au Contrat, le Fournisseur confère au Distributeur, qui l'accepte, le droit d'importer, de commercialiser et de vendre les Produits sur le Territoire, pendant la durée du Contrat. Ce droit est conféré à titre exclusif, sauf dérogation expresse prévue au Contrat, et notamment à son article 5.3 » (cote 1344, soulignement ajouté).

47. Corrélativement, l'article 3.3 prévoit que :

« Le Distributeur ne s'approvisionnera en Produits qu'auprès du Fournisseur et/ou toute personne ou entité qui pourra lui être désignée ultérieurement et par écrit par le Fournisseur » (même cote).

48. Ledit article 5.3, auquel l'article 3.1 fait référence, indique :

« Le Fournisseur s'engage à transmettre au Distributeur toutes les demandes de prix et de propositions

concernant les Produits et provenant directement du Territoire.

Le Fournisseur sera toutefois autorisé à fournir en Produits les clients se trouvant sur le Territoire et s'approvisionnant par l'intermédiaire d'une centrale d'achats située en dehors du Territoire, sans passer par le Distributeur, sans que cela constitue pour autant une violation de l'exclusivité concédée au titre du Contrat.

Le Fournisseur transmettra systématiquement au Distributeur, à titre d'information, une copie des demandes reçues de centrales d'achat situées en dehors du Territoire pour l'approvisionnement de clients se trouvant sur le Territoire ainsi que des réponses faites aux centrales d'achat » (cote 1348, soulignement ajouté).

49.Par ailleurs, ce contrat comporte un article 4.7, qui prévoit que :

« Le Distributeur s'interdit toutes démarches actives en vue d'assurer la promotion et la vente des Produits en dehors du Territoire.

Le Distributeur s'interdit d'établir un établissement de vente ou un dépôt en vue de promouvoir et distribuer les Produits du Territoire. » (cote 1346, soulignement ajouté).

50.Enfin, le contrat prévoit une clause pénale ainsi rédigée à l'article 10.2 (cote 1351) :

« [...] en cas d'exercice par le Fournisseur de la faculté de dénonciation prévue au présent article pour un motif exclusivement imputable au Fournisseur et non au Distributeur [...], le Fournisseur versera au Distributeur une somme égale à douze mois de marge nette [...] ».

51.Il résulte de ce qui précède, et en particulier des articles 2, 3.1, 3.3 et 5.3 précités, que les parties ont entendu non pas convenir d'une « quasi-exclusivité », mais d'une exclusivité complète et bilatérale s'agissant de la distribution des marchandises à la Martinique par l'intermédiaire de la société Distillerie Dillon, importateur-grossiste.

52.L'article 4.7 confirme que l'exclusivité est circonscrite à la Martinique en interdisant au « distributeur », toutes ventes actives en dehors de son territoire.

53.La clause pénale stipulée à l'article 10.2 achève de conférer une cohérence à ce système en dissuadant le CVC-NF de remettre en cause l'exclusivité accordée à la société Distillerie Dillon.

54.Le cas réservé à l'article 5.3 où le flux d'approvisionnement connaît un détour par une centrale d'achat située hors de la Martinique ne concerne que les ventes que le fournisseur s'autorise à conclure lui-même en direct avec une centrale d'achats située notamment en métropole et qui ne remet pas en cause le statut d'importateur-grossiste exclusif, nul autre ne pouvant intervenir en Martinique.

55.Les deux circuits de distribution envisagés par le contrat correspondent au demeurant, comme le note le

ministre chargé de l'économie, au circuit intermédié (art. 3.1), de gros, et au circuit court, de détail, par lequel des détaillants peuvent s'approvisionner directement auprès d'un fournisseur (art. 5.3).

56. Il en résulte que les dispositions de l'article 3.1 du contrat tombent sous le coup, nonobstant l'article 5.3, de l'article L. 420-2-1 du code de commerce, qui prohibe « les accords ou pratiques concertées ayant pour objet ou pour effet d'accorder des droits exclusifs d'importation à une entreprise ou à un groupe d'entreprises ».

57. Il n'est pas contesté que cette clause contractuelle était en vigueur du 22 mars 2013 au 31 décembre 2014.

58. Enfin, comme l'a rappelé l'Autorité au paragraphe 78 de la décision attaquée, il résulte de l'article L.420-2-1 du code de commerce qu'un tel accord constitue une infraction en soi, indépendamment de son impact présumé, potentiel ou réel, sur le fonctionnement de la concurrence.

59. En conséquence, le moyen sera écarté.

B. Sur la durée de la pratique

60. Aux paragraphes 109 à 122, l'Autorité explique, à partir du commentaire de certains courriels, que nonobstant la conclusion entre elles d'un nouveau contrat ne prévoyant plus d'exclusivité d'importation, la volonté commune du CVC-NF et de la société Distillerie Dillon était de continuer à mettre en 'uvre une exclusivité d'importation.

61. Les requérantes exposent que l'article L.420-2-1 du code de commerce ne vise que les seules exclusivités qui résultent d'un accord (ou d'une pratique concertée) entre un fournisseur et un distributeur. Or, la prétendue exclusivité dont aurait bénéficié la société Distillerie Dillon ne provient pas d'une volonté commune avec le CVC-NF, mais résulte d'une situation de fait, a fortiori à compter du 1er janvier 2015, date à partir de laquelle il n'existe plus de disposition contractuelle accordant une exclusivité. Aucune acceptation, tacite ou même expresse, d'une exclusivité en sa faveur par la société Distillerie Dillon n'est rapportée.

62. Plus précisément, les sociétés en cause combattent la preuve par faisceau d'indices que l'Autorité prétend rapporter en faisant valoir, s'agissant de la période commençant le 1er janvier 2015 :

' que le refus de vente du CVC-NF invoqué, cas unique, ressortit à un comportement unilatéral qui n'implique pas

la société Distillerie Dillon (cf, décision attaquée, § 115, cote 706),

' que le prétendu caractère exclusif « bien compris des parties » ressortit à une interprétation parcellaire de différents courriels et de déclarations du CVC-NF qui en réalité ne prouvent rien (cf, décision attaquée, § 118 à 120 ; cotes 604, 605 et 609),

' que l'instauration d'un système permettant d'identifier les produits du CVC-NF provenant d'autres importateurs grossistes s'explique par la volonté de la société Distillerie Dillon de ne pas travailler au profit d'un autre dans la mesure où elle assure, via un sous-traitant, une prestation de merchandising, la mise en place et la gestion des bouteilles dans les rayons de la grande distribution et qu'elle est rémunérée au forfait pour cela (cote 2170, procès-verbal de déclarations du 16 février 2017 ; décision attaquée, § 50 ; cote 6384, rapport administratif d'enquête).

63.Elles concluent que l'Autorité n'a sanctionné qu'une situation de fait qui s'impose à la société Distillerie Dillon.

64.L'Autorité réplique qu'il est artificiel de vouloir analyser séparément les différents éléments constitutifs d'un faisceau d'indices, et que les trois séries d'éléments critiqués par les requérantes sont incontestables (cote 706, mail du 25 février 2015 ; cote 1316, courriel du 26 avril 2015 ; cote 608, courrier faisant référence à des numéros de lots différents pour les produits provenant de la Guadeloupe, ainsi que les cotes 1776, 2172 et 2173, auditions ; cotes 604 et 609). Elle conclut que pour la période du 1er janvier 2015 au 28 juin 2016, la société Distillerie Dillon a continué de bénéficier d'un droit exclusif d'importation des produits du CVC-NF en méconnaissance des dispositions de l'article L.420-2-1 du code de commerce.

65.Le ministre chargé de l'économie précise que pour la période 2013-2014, la preuve relevée par l'Autorité est fondée sur une preuve documentaire directe, et que pour la période débutant le 1er janvier 2015, le faisceau d'indices relevé par l'Autorité est suffisamment probant.

66.Le ministère public partage l'analyse de l'Autorité.

Sur ce, la Cour,

67.Ainsi qu'il a été précisé, le contrat conclu en 2010 est échu le 31 décembre 2014. Une période de négociation a suivi, jusqu'au 10 août 2015. Un nouveau contrat liant le CVC-NF et la société Distillerie Dillon a été établi le 11 août 2015 (cotes 1322 à 1330).

68.Ce nouveau contrat précise en son préambule (cote 1322) que :

« ['] les Parties renoncent expressément à l'indemnité initialement prévue à l'article 10 du contrat précédemment

cité, a effet au 1er janvier 2010 ».

69.L'article 2.1 énonce ensuite (cote 1323) notamment que :

« ['] le CV-CNF confère au Distributeur, qui l'accepte, le droit d'importer, de distribuer et de vendre les Produits sur le Territoire auprès de la Clientèle pendant la Durée du contrat ».

70.L'article 3.2, intitulé « vente des Produits sur le Territoire, approvisionnement exclusif et obligation de non-concurrence du Distributeur », stipule notamment (cote 1324) que :

« 3.2.2 ' Le Distributeur, ni l'une quelconque de ses Sociétés Affiliées, ne saurait entreprendre aucune démarche active de promotion ou de commercialisation des Produits dans les Territoires que le CV-CNF s'est réservé ou à réservé à d'autres distributeurs, agents ou acheteurs » ;

« 3.2.4 ' Approvisionnement exclusif : le Distributeur s'engage à s'approvisionner exclusivement auprès du CV-CNF et/ou de toute autre entité qui pourrait être désignée par écrit par le CV-CNF. A défaut, le CV-CNF se réserve le droit de résilier immédiatement le Contrat, aux torts exclusifs du Distributeur, [...] ».

71.La lecture de ce contrat et sa comparaison avec le contrat de 2010 permettent de constater que la clause d'exclusivité, bilatérale en 2010 (art. 2 et 3.3), est devenue unilatérale, seul le distributeur étant désormais lié par une clause d'exclusivité (art. 3.2.4 nouveau), dont le champ territorial est maintenu pour toute la Martinique (art. 4.7 ancien et 3.2.2. nouveau).

72.Corrélativement, la clause pénale de l'article 10.2 du contrat de 2010 n'a pas été reprise. Ce point est éclairé par un courriel du juriste du CVC-NF du 19 novembre 2014, cité par le rapport administratif d'enquête (cotes 29 et 6295), qui explique que la clause d'exclusivité dont bénéficiait la société Distillerie Dillon n'ayant pas vocation à être reconduite, en application de la loi Lurel, la clause pénale n'avait plus de raison d'être.

73.Il n'existe ainsi pas de preuve documentaire directe d'un accord de volonté par lequel le CVC-NF s'engagerait à faire de la société Distillerie Dillon son unique mandataire à la Martinique.

74.Pour autant, la preuve de la pratique concertée prohibée par l'article L.420-2-1 du code de commerce peut, à défaut de preuve documentaire directe, résulter de preuves comportementales indirectes et être établie par un faisceau d'indices. Il importe d'apprécier globalement le caractère probant d'un tel faisceau, qui repose sur le rapprochement d'indices graves, précis et concordants, lesquels, pris isolément, peuvent être insuffisants.

75.L'article 5 du contrat précise qu'il prend effet au 1er janvier 2015 (cote 1325).

76.Il s'évince de cette stipulation qu'au cours de l'année 2015, la pratique commerciale des parties n'a pas été modifiée par la conclusion du contrat. En conséquence, il n'y a pas lieu de distinguer, parmi les indices retenus par l'Autorité, selon qu'ils se rattachent à la période du 1er janvier au 10 août 2015 ou à la période postérieure, du 11

août 2015 au 28 juin 2016.

77. Il convient dès lors d'apprécier si, au cours de la période du 1^{er} janvier 2015 au 28 juin 2016, il existe un faisceau d'indices graves, précis et concordants susceptible de caractériser une pratique concertée qui aurait pris le relais de la clause d'exclusivité que le contrat de 2010 contenait et que le contrat de 2015 ne contient plus.

78. En effet, l'intérêt du CVC-NF de n'avoir qu'un unique mandataire à la Martinique demeure, comme sa directrice générale l'indique dans son audition du 20 janvier 2017 :

« Cela ne nous gêne pas du tout qu'une centrale d'achat nous achète en direct, mais nous n'avons pas les moyens humains d'avoir plusieurs clients sur chacun de ces territoires. Ce ne serait pas rentable de gérer plusieurs importateurs locaux et de gérer la complexité des relations entre eux. C'est pour cela que c'est logique de cultiver un partenariat local qui peut prendre la suite de notre action en local. Si l'on devait avoir plusieurs importateurs locaux, il faudrait augmenter notre force de vente localement et donc augmenter nos coûts et par conséquent les prix consommateurs (...) » (cote 1776 dans sa version non confidentielle, soulignés ajoutés par la Cour).

« Si l'on peut aider le représentant local à défendre son business nous le faisons. Nous devons l'aider à ne pas disparaître. Il y a un respect mutuel entre distributeurs. Je suis persuadée que si on ouvre complètement nos marchés locaux, et que les distributeurs locaux se font concurrence à tout niveau, les prix finiront pas augmenter. (') » (même cote).

79. C'est dans ce cadre qu'il convient d'apprécier les pièces qui suivent.

1. Les cotes 706 (courriel du 25 février 2015), 605 (courriel du 19 mai 2015) et 604 (courriel du 4 avril 2016, 14 h 12)

80. L'Autorité retient, au paragraphe 115 de la décision, que le courriel du 25 février 2015 (cote 706) constitue un indice en ce qu'il révèle un refus de vente du CVC-NF en raison du fait qu'il ne travaille qu'avec la société Distillerie Dillon à la Martinique.

81. Dans ce courriel adressé à la société Carrefour, le CVC-NF indique :

« Pour faire suite à votre appel d'offres sur les DOM-TOM, je vous informe que nous ne pourrions pas y donner suite. En effet, le Centre Vinicole-Champagne Nicolas Feuillatte n'octroie aucun contrat de mandat sur les zones sur lesquelles il travaille avec des importateurs bénéficiant d'une clause d'exclusivité territoriale. ['] Pour les DOM-TOM, nous avons la présence d'équipes et / ou partenaires du CVC Nicolas Feuillatte qui sont les interlocuteurs privilégiés auprès de vos points de vente Carrefour pour développer les courants d'affaires. Je vous confirme donc que nos importateurs-distributeurs (Dillon à [Localité 8] / SOMAF en Guadeloupe) comme notre Responsable de Zone Export ['] engagent régulièrement des promotions à destination des consommateurs avec les enseignes et/ou partenaires Carrefour. Au cours des périodes promotionnelles, ces équipes gèrent, pour vos magasins Carrefour, le transport, la manutention, l'acheminement, le stockage, les octrois de mer, les coûts d'inventaire, de 'casse' éventuelle, de déchargement et vont aussi assurer l'aide au suivi du rayon. [...] ».

82.La pièce cotée 605 correspond à un courriel du 19 mai 2015, interne au CVC-NF, au sujet de la réponse à apporter à la demande d'un importateur basé à la Guadeloupe de créer un compte Facebook « Nicolas Feuillatte Antilles », qui atteste, ainsi que l'a à juste titre retenu l'Autorité, de ce que le caractère exclusif de leur relation était bien compris par les parties.

83.En effet, ce courriel comporte notamment le passage suivant :

« Est-ce légitime pour Sodimar de créer un site NF Antilles alors qu'ils n'ont que la Guadeloupe et non Guadeloupe ' Martinique + etc... Qu'en pensera Dillon ' [] Je ne dis pas qu'on ne peut pas faire, on n'en a pas discuté ni en interne [] ni avec [] le juridique. [] »

84.La pièce cotée 604 correspond à la réponse faite le 4 avril 2016 par le CVC-NF à une demande d'une société d'événementiel. L'Autorité retient cette pièce à titre d'indice au paragraphe 119 de sa décision.

85.Dans ce courriel, le CVC-NF indique à sa correspondante [qu'ils sont] « représentés par la société Distillerie Dillon en Martinique et par la société SOMAF en Guadeloupe ».

86.Il y a lieu de déduire de ces trois courriels, pris ensemble, que le CVC-NF se considère tenu par un accord d'exclusivité au profit de la société Distillerie Dillon s'agissant de ses exportations à la Martinique.

2. La cote 1316 (courriel du 26 avril 2015)

87.La cote 1316 correspond à un courriel daté du 26 avril 2015, que le directeur général de la société Distillerie Dillon adresse à la directrice générale du CVC-NF. Il est retenu par l'Autorité à titre d'indice au paragraphe 116 de la décision.

88.Ce courriel comporte notamment les passages suivants :

« [...] J'ai pris note que vous considérez que j'ai porté des accusations sur les pratiques commerciales de votre distributeur de Guadeloupe sans preuve. Celles-ci ont été apportées à [] après que Dillon ait conclu un deal avec le distributeur local qui recevait du CHP NF en provenance de Guadeloupe afin d'y mettre fin. [] J'ai ensuite signalé qu'une personne d'un distributeur majeur de Martinique a porté à ma connaissance (document à l'appui) les propositions concernant les CHP NF en provenance de Guadeloupe. Il m'est impossible de vous fournir ces documents sous peine que l'identité de cette personne soit révélée en interne. J'ai, comme vous, le sens de la parole donnée et me suis engagé vis à vis de cette personne à ne pas la mettre en danger. Je comprends que ce sujet vous dérange. De mon côté, soyez persuadée que ma conviction en la matière est solidement établie. [] Je me réjouis que la situation ait été débloquée en ce qui concerne le nouveau contrat dont j'attends un draft dans les meilleurs délais » (soulignés ajoutés par la Cour).

89.Il résulte de ce message que le directeur général de la société Distillerie Dillon considère qu'un distributeur de la Guadeloupe a indûment noué des relations commerciales avec un détaillant de la Martinique, en violation de

l'exclusivité dont il bénéficie.

90.La Distillerie Dillon s'estime ainsi bénéficiaire d'une exclusivité de la part du CVC-NF.

3. La cote 608 (courriel du 16 février 2016)

91.Ce courriel porte sur la mise en place par le CVC-NF d'un système de numéros de lots permettant d'identifier les bouteilles importées par d'autres grossistes importateurs en Martinique à compter du 16 février 2016. L'Autorité retient la mise en place de ce système comme un indice aux paragraphes 116 et 117 de la décision attaquée.

92.Par ce courriel, le CVC-NF informe la société Distillerie Dillon que :

« suite à vos remontées, dès à présent, le brut GD standard aura un numéro de lot différent entre la Guadeloupe et la Martinique. Vous êtes les seuls informés ».

93.Interrogée sur cette pratique, la directrice générale du CVC-NF a indiqué lors de son audition du 20 janvier 2017 (cote 1776, version non confidentielle) :

« Nous avons peut être mis en place pendant une certaine période des numéros de lots différents entre la Guadeloupe et la Martinique pour éviter les importations venant de la Guadeloupe. Cela a été fait à la demande de M. [R]' pour le rassurer sur le fait qu'il avait de bonnes conditions tarifaires comparé à la Guadeloupe. Ce n'est pas une pratique régulière car cela est compliqué à mettre en place » (soulignés ajoutés par la Cour).

94.Le contrat du distributeur de la Guadeloupe ne prévoyait pourtant pas de clause lui interdisant de vendre les champagnes en dehors de son « territoire ». En effet, la comparaison du contrat de la société Distillerie Dillon avec le contrat liant CVC-NF à son distributeur de la Guadeloupe, les sociétés Somaf et Fimar, à la date du courriel en cause (cotes 3658 à 3669), révèle que si les contrats des deux distributeurs présentent de nombreuses analogies quant à la forme et au fond, celui des sociétés Somaf et Fimar ne comporte pas d'article 3.2.2, en sorte que lesdites sociétés n'étaient nullement tenues de ne pas vendre leurs produits sur le territoire de la Martinique.

95.Il convient donc, à l'instar de l'Autorité, au paragraphe 116 de la décision, de mettre en rapport la mise en place de ce système de numérotation avec la protestation de la société Distillerie Dillon du 26 avril 2015 (cote 1316 précitée).

96.Lors de son audition du 16 février 2017, le directeur général de la société Distillerie Dillon, a indiqué quant à lui (cotes 2172 et 2173, version non confidentielle) :

« Ont été mis en place des numéros de lots différents entre la Martinique et la Guadeloupe car je n'arrivais plus à retrouver les flux de NF en Martinique. J'ai fait la demande à NF d'avoir un peu plus de visibilité sur l'organisation

du flux de distribution en Martinique et en Guadeloupe. Le retour de cette demande a été la mise en place de cette distinction de numéros de lots, mais cela n'a pas répondu à ma demande car je n'ai pas les capacités à retracer tous les produits vendus en Martinique. Je ne sais pas combien de temps a duré cette pratique de distinction de lots » (soulignés ajoutés par la Cour).

97. Dans ses écritures, la société Distillerie Dillon explique encore qu'elle avait intérêt à l'identification des lots provenant de Guadeloupe afin de ne pas être victime d'une forme de parasitisme lors des opérations de promotion commerciale qu'elle organise, ce qui rentre dans le champ de ses prestations commerciales.

98. Ces explication alternatives de la société Distillerie Dillon n'impliquent cependant en rien qu'elle n'ait pas en tout état de cause cherché à contrer l'importation des champagnes du CVC-NF depuis la Guadeloupe afin de protéger l'exclusivité dont elle se considérait bénéficiaire (cf, courriel du 26 avril 2015 précité).

4. La cote 609 (deux courriels du 28 juin 2016, 11 h 23 et 11 h 39)

99. Les deux courriels du 28 juin 2016 permettent de retracer un échange entre le CVC-NF et la société Distillerie Dillon au sujet d'une demande des magasins U en Martinique. L'Autorité retient cet échange à titre d'indice au paragraphe 120 de la décision attaquée.

100. Dans cet échange, Mme [D], responsable export au CVC-NF, indique à la société Distillerie Dillon que :

« Lors d'un salon, un de mes collègues de la France a été approché par Monsieur B. (...), U Martinique, pour avoir directement du Champagne de chez nous (sans même passer par la centrale !) !!! Sais-tu qui il est exactement ' Bien entendu, nous n'avons pas répondu à sa requête ».

101. La société Distillerie Dillon lui répond qu'il s'agit « de l'acheteur des magasins U Martinique. Je ne suis pas étonnée de sa requête. Il cherche à vendre le FEUILLATTE à très bas prix » tout en lui demandant « S'il y a des offres très fortes sur la centrale U, merci de nous tenir au courant car il passera commande ».

102. Interrogée sur cet échange de courriels, la société Distillerie Dillon, en la personne de son directeur général, a indiqué (audition du 16 février 2017, cote 2173) qu'il était important pour elle « de savoir si une enseigne effectue un approvisionnement auprès d'un autre opérateur économique afin d'ajuster [ses] commandes et de gérer [son] stock de façon rationnelle ».

103. Il apparaît cependant à la Cour qu'il convient de mettre cet échange en rapport avec l'exclusivité consentie par le CVC-NF à la société Distillerie Dillon depuis le contrat de 2010, dont il constitue une illustration topique tant au regard du principe de l'exclusivité que de la possibilité pour le CVC-NF de fournir une centrale.

104. L'Autorité a considéré qu'il n'existait pas d'indice probant postérieurement à cet échange, dont la date fixe en

conséquence la fin de la période retenue au titre de la pratique.

5. Appréciation d'ensemble

105.S'il est loisible aux parties mises en cause de combattre la preuve par faisceau d'indices par tous moyens, et notamment par la présentation d'explications alternatives cohérentes associée à une critique pertinente des indices qui leur sont opposés, en l'espèce, aucune des explications proposées, qui viennent d'être examinées, n'apparaît suffisante compte tenu de la cohérence des indices relevés.

106.En conséquence, la Cour considère qu'une pratique concertée prohibée par l'article L.420-2-1 du code de commerce est venue relayer la clause d'exclusivité que le contrat de 2010 contenait et que le contrat de 2015 ne contient plus, et ce du 1er janvier 2015 au 28 juin 2016.

107.Le moyen sera écarté.

III. SUR L'IMPUTABILITÉ

A. Sur les auteurs de la pratique prohibée par la loi

108.Au paragraphe 89 de la décision attaquée, l'Autorité indique qu'en cas de violation des dispositions de l'article L.420-2-1 du code de commerce, elle sanctionne tant les fournisseurs, pour avoir octroyé des droits exclusifs d'importation, que les grossistes-importateurs, pour en avoir bénéficié.

109.Les requérantes exposent que ledit article n'incrimine que le fait d'accorder une exclusivité, et non celui d'en bénéficier. Or, la société Distillerie Dillon a uniquement bénéficié de ladite exclusivité (à la supposer établie), mais ne l'a pas elle-même accordée. Elles critiquent la motivation sur ce point de l'Autorité, qu'elles estiment inopérante.

110.L'Autorité explique en réponse que le texte en cause réprime des « accords » ou des « pratiques concertées », et non des pratiques unilatérales, et que sa finalité est de mieux contrôler l'activité des importateurs-grossistes. Elle précise qu'en tout état de cause, les pratiques sanctionnées n'ont pas été mises en 'uvre de manière unilatérale par le CVC-NF mais résultent d'un accord avec la société Distillerie Dillon.

111.Le ministre chargé de l'économie et le ministère public partagent l'analyse de l'Autorité et concluent comme

elle au rejet du moyen.

Sur ce, la Cour,

112.L'article L.420-2-1 du code de commerce dispose que « sont prohibés » « les accords ou pratiques concertées ayant pour objet ou pour effet d'accorder des droits exclusifs d'importation à une entreprise ou à un groupe d'entreprises ».

113.La prohibition des « accords » ou « pratiques concertées » impliquant une rencontre de volontés entre plusieurs parties, il est vain de prétendre que ce texte ne serait applicable qu'à la partie accordant l'exclusivité et non à celle qui en bénéficie.

114.Le moyen sera en conséquence écarté.

B.Sur la responsabilité de la Cofepp

115.Pour imputer la pratique reprochée à la Cofepp, l'Autorité indique que :

« dans le cas particulier où une société mère détient, directement ou indirectement par le biais d'une société interposée, la totalité ou la quasi-totalité du capital de sa filiale auteur d'un comportement infractionnel, il existe une présomption selon laquelle cette société mère exerce une influence déterminante sur le comportement de sa filiale. Dans cette hypothèse, il suffit pour l'autorité de concurrence de rapporter la preuve de cette détention capitalistique pour imputer le comportement de la filiale auteure des pratiques à la société mère. Il est possible à la société mère de renverser cette présomption en apportant des éléments de preuve susceptibles de démontrer que sa filiale détermine de façon autonome sa ligne d'action sur le marché. Si la présomption n'est pas renversée, l'autorité de concurrence sera en mesure de tenir la société mère pour solidairement responsable pour le paiement de la sanction infligée à sa filiale (nbp 74 : Arrêts Akzo Nobel e.a./Commission, précité, points 60 et 61, General Quimica/Commission, points 39 et 40, et Lacroix Signalisation e.a., précité, pages 19 et 20) » (décision attaquée, § 133).

et explique qu'en conséquence :

« la pratique mise en 'uvre sur le territoire de la Martinique a été imputée à la société Distillerie Dillon, en tant qu'auteure et aux sociétés Bardinet SAS et Cofeppe SA, en tant que sociétés mères, qui constituent, prises ensemble, une entreprise au sens du droit de la concurrence (') » (décision attaquée, § 167).

116. Les requérantes font valoir que c'est à tort que l'Autorité a imputé le comportement de la société Distillerie Dillon à la Cofepp.

117. Elles soutiennent, en premier lieu, que la société interposée, la société La Martiniquaise, ne détient pas 100 % de la société Bardinnet (seulement 29,38 %), ce qui différencie son cas de ceux envisagés par la jurisprudence classique.

118. Elles indiquent, en deuxième lieu, que l'Autorité a défini le groupe comme étant constitué des seules sociétés Distillerie Dillon, Bardinnet et Cofepp, puisque seules poursuivies, en sorte qu'en retenant la participation de la société La Martiniquaise dans le capital de la société Bardinnet pour démontrer un contrôle de la Cofepp sur la société Bardinnet, l'Autorité a eu recours à un élément extérieur au groupe.

119. Elles exposent, en troisième lieu, qu'ayant exclu la société La Martiniquaise du groupe formant une entreprise au sens du droit de la concurrence, l'Autorité aurait dû démontrer la présence de « liens économiques, organisationnels et juridiques » entre ces entités. Ainsi, elle devait rechercher, par la méthode du faisceau d'indices, si la société Bardinnet pouvait être considérée comme autonome sur le plan économique par rapport à la société mère, la Cofepp. Elle ne pouvait se limiter à une présomption capitalistique de contrôle. Elle récuse la pertinence de la jurisprudence produite en réponse par l'Autorité (CJUE, 26 novembre 2013, Groupe Gascogne, affaire C-58/12).

120. Enfin, si l'Autorité souhaitait mobiliser la présomption capitalistique de contrôle entre les sociétés Bardinnet et Cofepp, elle devait procéder à une notification de griefs à la Martiniquaise afin de caractériser l'entreprise que forment les quatre sociétés en cause.

121. L'Autorité répond que dans le cas particulier où une société mère détient, directement ou indirectement, par le biais d'une société interposée, la totalité ou la quasi-totalité du capital de sa filiale auteure d'un comportement infractionnel, il existe une présomption selon laquelle cette société mère exerce une influence déterminante sur le comportement de la filiale. Tel est le cas en l'espèce de la Cofepp. Elle se réfère, pour exemple, à une décision de la Cour de justice de l'Union européenne (affaire C-58/12, 26 novembre 2013, Groupe Gascogne).

122. Elle ajoute qu'elle n'est pas tenue de notifier des griefs à « toutes les personnes pouvant être tenues pour personnellement responsables de la participation à une infraction commise par une seule et même entreprise » et qu'elle dispose sur ce point d'une marge d'appréciation justifiée par la nécessité de ne pas considérablement alourdir les enquêtes.

123. Elle conclut que les requérantes n'ont pas renversé la présomption de responsabilité de la maison-mère et donc au rejet du moyen.

124. Le ministre chargé de l'économie partage l'analyse de l'Autorité et cite en particulier la jurisprudence de la Cour de cassation (Com., 27 mars 2019, n° 16-26.515).

125. Le ministère public, après une référence à l'arrêt Schindler de la Cour de justice de l'Union européenne du 18 juillet 2013 (affaire C-501/11 P), conclut au rejet du moyen pour les mêmes raisons que celles invoquées par

l'Autorité.

Sur ce, la Cour,

126. Il convient de relever que la Distillerie Dillon ne conteste pas le principe de l'application de la présomption d'influence déterminante d'une société mère sur sa filiale mais soutient que les conditions d'application de cette présomption ne sont pas réunies.

127. Il sera rappelé que la présomption d'une influence déterminante exercée sur la filiale détenue en totalité ou en quasi-totalité par sa société mère vise à ménager un équilibre entre, d'une part, l'importance de l'objectif consistant à réprimer les comportements contraires aux règles de la concurrence et d'en prévenir le renouvellement et, d'autre part, les exigences de certains principes tels que, notamment, les principes de présomption d'innocence, de personnalité des peines et de la sécurité juridique ainsi que les droits de la défense, ainsi que le principe d'égalité des armes.

128. Une telle présomption repose sur le constat selon lequel, sauf circonstances tout à fait exceptionnelles, une société détenant la totalité ou la quasi-totalité du capital d'une filiale peut, compte tenu de cette seule détention, exercer une influence déterminante sur le comportement de cette filiale et, d'autre part, l'absence d'exercice effectif de ce pouvoir d'influence peut normalement le plus utilement être recherchée dans la sphère des entités à l'encontre desquelles cette même présomption opère.

129. Elle est cependant réfragable et les entités qui souhaitent renverser la présomption en cause peuvent apporter tout élément relatif aux liens économiques, organisationnels et juridiques unissant la filiale à la société mère et qu'elles considèrent comme étant de nature à démontrer que la filiale et la société mère ne constituent pas une entité économique unique, mais que la filiale se comporte de façon autonome sur le marché.

130. En l'espèce, les liens capitalistiques entre les différentes sociétés en cause peuvent être résumés comme suit.

131. La Cofepp détient 99,98 % de la société La Martiniquaise. La Cofepp détient également directement 70,62 % de la société Bardinet, et le reste (29,38 %) indirectement à travers la société La Martiniquaise. La société Bardinet détient 99,98 % de la société Distillerie Dillon.

132. Ainsi, la Cofepp détient directement et indirectement via les sociétés La Martiniquaise et Bardinet la quasi-totalité du capital de Dillon, de sorte que cette dernière est présumée avoir agi sous l'influence déterminante de la Cofepp, autorisant ainsi l'Autorité à imputer la responsabilité de ses agissements à cette dernière, sans avoir à mettre en cause la Martiniquaise, laquelle ne détient que 30% de la société Distillerie Dillon.

133. Il appartenait donc à la société Distillerie Dillon et aux autres sociétés poursuivies de renverser la présomption afférente à l'influence déterminante de la Cofepp sur la société Distillerie Dillon et non à l'Autorité de rapporter la

preuve que la société Bardinnet ne pouvait pas être considérée comme autonome sur le plan économique par rapport à la Cofepp.

134. En l'espèce, les sociétés requérantes ne prétendent pas renverser la présomption qui leur est opposée. En conséquence, le moyen sera écarté.

IV. SUR LA CONTRARIÉTÉ DE L'ARTICLE L.420-2-1 DU CODE DE COMMERCE AU DROIT DE L'UNION

A. Sur la contrariété de l'article L.420-2-1 du code de commerce au droit de la concurrence

135. Dans la décision attaquée, l'Autorité indique (§ 83) que la Cour a déjà jugé que le droit de l'Union européenne n'a pas vocation à s'appliquer dans le cas où une entreprise est poursuivie uniquement sur le fondement de l'article L.420-2-1 du code de commerce (CA Paris, 20 février 2020, n° RG 18/24178, § 44).

136. Les requérantes exposent d'abord que l'accord allégué, comme l'article L.420-2-1 du code de commerce lui-même, sont susceptibles d'affecter le commerce entre les États membres, ce qui rend le droit communautaire de la concurrence applicable. D'une part, l'exclusivité a nécessairement privé d'un débouché à la Martinique des grossistes européens du CVC-NF. D'autre part, l'article L.420-2-1 du code de commerce affecte en lui-même potentiellement les échanges entre États membres puisque la cour d'appel lui a reconnu la qualité d'une loi de police française (Paris, 19 octobre 2021, n° RG 18/01254).

137. Elles soutiennent ensuite, que l'article précité est incompatible avec le droit européen de la concurrence en ce qu'il contrevient à la règle de convergence qui résulte de l'article 3, 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 » (ci-après, « le règlement 1/2003 »). En effet, il pose une interdiction per se inconnue du droit communautaire et qu'aucune dérogation ne peut justifier, l'objectif du législateur étant précisément analogue à celui qui justifie le droit des ententes européen, à savoir la protection des consommateurs par le libre jeu de la concurrence.

138. L'Autorité rappelle, d'abord, que la Cour a déjà jugé que le droit de l'Union européenne n'a pas vocation à s'appliquer (cf, supra).

139. Ensuite, elle explique que les conditions d'application du droit de l'Union européenne tenant à l'affectation du commerce entre États membres ne sont pas remplies en l'espèce. D'une part, il n'existe pas de courant d'échanges entre États membres sur les produits en cause, le segment intermédiaire de commercialisation des produits du CVC-NF fonctionnant selon le principe de l'importation depuis la France de produits destinés à être revendus uniquement sur le territoire de la Martinique. D'autre part, les pratiques en cause ne sont pas susceptibles d'avoir un impact sur le courant d'échanges entre les États membres. Enfin, il résulte de l'analyse du montant des ventes réalisées par le CVC-NF sur les territoires visés par la décision attaquée que les pratiques en cause ne sont pas de

nature à sensiblement affecter le commerce entre États membres.

140. Le ministre chargé de l'économie considère quant à lui que le principe général de primauté du droit européen, affirmé par l'article 3 du règlement CE n° 1/2003 lorsque le commerce entre États membres est susceptible d'être affecté, n'interdit pas « l'application de dispositions de droit national qui visent à titre principal un objectif différent de celui visé par les articles 81 et 82 ». Il se réfère sur ce point à l'un des Considérants dudit règlement et précise que l'objectif poursuivi par la loi Lurel est de répondre à des problèmes spécifiques d'approvisionnement outre-mer, en raison de marchés particuliers, isolés et de petite taille, que ne connaissent pas les régions continentales.

141. Le ministère public indique d'abord que l'arrêt de la cour d'appel de Paris cité par l'Autorité (Paris, 20 février 2020, RG n° 18/24178) a été confirmé par la Cour de cassation (Com., 26 janvier 2022, n° 20-14000).

142. Ensuite, il rappelle qu'en raison du grand nombre de marques concurrentes et des fortes variations des parts de marché du CVC-NF, entre 13 et 54 % selon les mois (décision attaquée, § 162), les pratiques en cause ne sont pas de nature à sensiblement affecter le commerce entre les États membres.

143. Il conclut que c'est à bon droit que l'Autorité a retenu, aux points 81 à 85 de la décision attaquée, que le droit de l'Union était inapplicable aux faits de l'espèce.

Sur ce, la Cour,

144. Le Considérant n° 8 du règlement 1/2003 précise, d'abord, qu'« il est nécessaire de faire obligation aux autorités de concurrence et aux juridictions des États membres d'appliquer les articles 81 et 82 du traité, lorsqu'elles appliquent des règles nationales de concurrence, aux accords et aux pratiques qui sont susceptibles d'affecter le commerce entre États membres », ensuite qu'« il faut prévoir que l'application du droit national de la concurrence aux accords, décisions et pratiques concertées au sens de l'article 81, paragraphe 1, du traité ne peut pas entraîner l'interdiction de ces accords, décisions et pratiques concertées s'ils ne sont pas également interdits en vertu du droit communautaire de la concurrence ».

145. Le Considérant n° 9 indique encore que « les articles 81 et 82 du traité ont pour objectif de préserver la concurrence sur le marché. Le présent règlement, qui est adopté en application des dispositions précitées, n'interdit pas aux États membres de mettre en 'uvre sur leur territoire des dispositions législatives nationales destinées à protéger d'autres intérêts légitimes, pour autant que ces dispositions soient compatibles avec les principes généraux et les autres dispositions du droit communautaire ».

146. L'article 3 du règlement est ainsi rédigé (soulignement ajouté par la Cour) :

« 1. Lorsque les autorités de concurrence des États membres ou les juridictions nationales appliquent le droit national de la concurrence à des accords, des décisions d'associations d'entreprises ou des pratiques concertées

au sens de l'article 81, paragraphe 1, du traité, susceptibles d'affecter le commerce entre États membres au sens de cette disposition, elles appliquent également l'article 81 du traité à ces accords, décisions ou pratiques concertées. Lorsque les autorités de concurrence des États membres ou les juridictions nationales appliquent le droit national de la concurrence à une pratique abusive interdite par l'article 82 du traité, elles appliquent également l'article 82 du traité.

2. L'application du droit national de la concurrence ne peut pas entraîner l'interdiction d'accords, de décisions d'associations d'entreprises ou de pratiques concertées qui sont susceptibles d'affecter le commerce entre États membres, mais qui n'ont pas pour effet de restreindre la concurrence au sens de l'article 81, paragraphe 1, du traité, ou qui satisfont aux conditions énoncées à l'article 81, paragraphe 3, du traité ou qui sont couverts par un règlement ayant pour objet l'application de l'article 81, paragraphe 3, du traité. Le présent règlement n'empêche pas les États membres d'adopter et de mettre en 'uvre sur leur territoire des lois nationales plus strictes qui interdisent ou sanctionnent un comportement unilatéral d'une entreprise.

3. Sans préjudice des principes généraux et des autres dispositions du droit communautaire, les paragraphes 1 et 2 ne s'appliquent pas lorsque les autorités de concurrence et les juridictions des États membres appliquent la législation nationale relative au contrôle des concentrations, et ils n'interdisent pas l'application de dispositions de droit national qui visent à titre principal un objectif différent de celui visé par les articles 81 et 82 du traité. »

147. Comme l'a relevé l'Autorité dans ses observations en réponse, il n'a pas été constaté de courants d'échanges entre États membres portant sur la vente des produits en cause à la Martinique, que ce soit pendant la période couverte par la clause d'exclusivité contenue dans les contrats liant le CVC-NF et la société Distillerie Dillon, ou postérieurement.

148. Dès lors, l'une des conditions préalables à l'application du droit européen de la concurrence, à savoir l'affectation du commerce entre États membres, fait défaut.

149. Il y a lieu, en conséquence, de rejeter le moyen.

150. À titre surabondant, la Cour estime que la consultation des travaux parlementaires permet de déterminer l'objectif poursuivi par la disposition litigieuse.

151. Dans son rapport n° 245 du 3 octobre 2012, Mme la députée [E] [F] expose que l'interdiction des exclusivités d'importation constitue l'un des moyens permettant de réguler l'économie outre-mer, nécessité qui découle de « manifestations insupportables » et de « contestations sociales récurrentes » (table des matières du rapport, page 3). L'auteure du rapport explique ainsi que :

« Nul n'a oublié que l'appel à la grève du Comité contre l'exploitation outrancière (LKP-Liyannaj Kont Pwofitasyon) a déclenché la paralysie de la Guadeloupe à partir du 20 janvier 2009, avant d'atteindre la Martinique, la Guyane puis La Réunion. Vues de l'Hexagone, ces revendications sociales peuvent parfois sembler exagérées, l'outre-mer étant souvent taxé de profiter d'aides financières et fiscales. Le Président de la République l'a bien compris, lorsqu'il souligne 'combien les discours qui stigmatisent les ultramarins, en les présentant comme des assistés, sont injustes et blessants'. Cette injustice est particulièrement criante s'agissant de la vie chère, dont certains

facteurs sont intrinsèques aux territoires ultramarins ».

152.C'est à la lumière de ce souci de pacification sociale que doit se comprendre la raison d'être de l'article L.420-1 du code de commerce. Ainsi, l'étude d'impact contenue par les travaux parlementaires afférents à ce texte, partant du constat de la dégradation du pouvoir d'achat d'économies vulnérables (page 2), explique (page 15) que :

« les marchés ultramarins présentent un circuit d'approvisionnement spécifique, le circuit long ou intermédié, détaillé dans l'avis de l'ADLC du 8 septembre 2009, où sont présents des opérateurs intermédiaires entre armateurs et distributeurs : les importateurs grossistes. Ces opérateurs fournissent des prestations allant de la centrale d'achat à l'animation commerciale. Les grands groupes de la distribution ultramarins y ont majoritairement recours, en raison du nombre de services rendus : gestion stocks, prise de commande mise en rayon, animation commerciale etc. (diminution de leur masse salariale par externalisation de ces activités). Le recours à ces agents importateurs permet de faire face aux contraintes de gestion de stocks inhérentes à des importations régulières mais dont les volumes n'atteignent pas une taille critique permettant de faire des économies d'échelle. Ce recours garantit un approvisionnement régulier, limitant au maximum les ruptures. L'efficacité de ces opérateurs en matière de régularité d'approvisionnement a pour corollaire la constitution d'exclusivités territoriales de marques (de droit ou de fait) de ces opérateurs comportant des risques de dérapage sur les prix pratiqués, se surajoutant aux marges supplémentaires générées par la seule présence de ces opérateurs intermédiaires. Ces accords conduisent les distributeurs ultramarins à ne pouvoir arbitrer qu'entre un nombre restreint de fournisseurs ».

153.L'étude conclut que le nouvel article L.420-2-1 « emportera ouverture du marché d'importation dans les territoires concernés à de nouveaux opérateurs, qui en sont exclus dans la situation actuelle du fait des clauses d'exclusivité » (page 35) et permettra « d'opérer une régulation, ou une remise en cause, de situations de marché caractérisées par l'existence de monopoles ou quasi-monopoles, ainsi que de positions dominantes de nature à soulever, en elle-même, des préoccupations de concurrence (') » (page 36), l'objet du projet de loi étant de « lutter contre la vie chère dans les collectivités ultramarines » (page 37).

154.C'est au regard de ces considérations que doit également se comprendre l'arrêt de la cour d'appel cité par les requérantes (CA Paris, chambre commerciale internationale (5-16), 19 octobre 2021, RG n° 18/01254), lequel énonce que « l'article L.420-2-1 du code de commerce » « participe de la sauvegarde d'une organisation économique et sociale pour un secteur de l'activité économique d'un pays » et constitue à ce titre « une loi de police française » en ce qu'il prohibe des accords « objectivement de nature à entraver l'implantation ou le développement d'autres importateurs-grossistes » (§ 55 à 57).

155.Il convient ainsi de conclure que l'objectif principal de la loi Lurel est de maintenir la paix sociale outre-mer et que le recours à la prohibition d'accords d'exclusivité constitue l'un des moyens d'y parvenir. L'article L.420-2-1 du code de commerce vise, comme l'indique le ministre chargé de l'économie, ainsi « à titre principal un objectif différent de celui visé par les articles 81 et 82 du traité ».

B. Sur la contrariété de l'article L.420-2-1 du code de commerce à la liberté de circulation des marchandises

155. Les requérantes exposent que l'article en question est contraire à l'article 34 du Traité sur le Fonctionnement de l'Union Européenne en ce qu'il est susceptible de dissuader des entreprises établies dans d'autres États membres d'exporter leurs produits dans les DROM-COM, ce qui caractérise une entrave aux importations. Cet effet dissuasif résulte de ce qu'un opérateur économique d'un autre État membre peut ne pas avoir intérêt à recourir à plusieurs importateurs sur un même territoire ultramarin tandis que la prohibition l'empêche de bénéficier des avantages pro-concurrentiels des clauses d'exclusivité et fait peser sur lui un risque juridique.

156. L'Autorité, le ministre chargé de l'économie et le ministère public n'ont pas proposé de réponse à cette argumentation.

Sur ce, la Cour,

157. Le moyen proposé part du postulat que l'article L.420-2-1 du code de commerce imposerait à un éventuel opérateur économique d'un autre État membre d'avoir recours à plusieurs importateurs, ce qui induirait une entrave aux importations.

158. De même que, comme cela a été indiqué aux paragraphes 147 à 149 du présent arrêt, les requérants ne sont pas fondés à invoquer en l'espèce l'application du droit européen de la concurrence, faute d'établir l'existence de courants d'échanges entre États membres portant sur la commercialisation des produits en cause en Martinique, de même ne sont-ils pas fondés à invoquer l'application des règles du TFUE en matière de libre circulation des marchandises, faute d'apporter des éléments précis de nature à démontrer que les dispositions de l'article L.420-2-1 du code de commerce sont susceptibles d'entraver directement ou indirectement, actuellement ou potentiellement, le commerce intracommunautaire, et pas uniquement le commerce interne à la France, cantonné aux importations en outre-mer de produits provenant de la métropole.

159. Le moyen ne peut qu'être rejeté.

V. SUR L'EXEMPTION PRÉVUE À L'ARTICLE L.420-4, III, DU CODE DE COMMERCE

160. Au paragraphe 129 de la décision attaquée, l'Autorité, pour refuser à la société Distillerie Dillon le bénéfice de l'exemption permise par l'article L.420-4, III, du code de commerce, énonce que l'intéressée « n'a apporté aucune preuve documentaire et, surtout, aucun élément susceptible d'établir que l'exclusivité d'importation serait plus efficace pour limiter la hausse des prix de détail payés par les consommateurs qu'un système d'importation non exclusif conduisant à une répartition de l'approvisionnement. En effet, elle permet, certes, de massifier les achats mais offre aussi à l'entreprise qui en bénéficie la possibilité de pratiquer des marges de gros sans pression

concurrentielle ».

161. Les requérantes critiquent ces motifs et font valoir, en premier lieu, qu'imposer aux sociétés en cause de prouver que l'exclusivité constitue un système plus efficace que l'absence d'exclusivité, constitue un ajout à la loi. En deuxième lieu, les avantages à prendre en considération ne peuvent se limiter à des considérations tarifaires, approche trop restrictive. Enfin, l'Autorité présume, selon ses explications, l'existence d'une hausse du prix du champagne au cours des dernières années qu'elle n'a pourtant pas constatée.

162. Au titre des gains d'efficacité, les requérantes font valoir que l'existence d'une clause d'exclusivité permet la commande de gros volumes, ce qui permet la négociation de conditions plus avantageuses, d'où de plus lourds investissements en capacités de stockage et un approvisionnement significatif et régulier aux détaillants et consommateurs de la Martinique. Elles ajoutent que les marges de la société Distillerie Dillon sur le champagne sont particulièrement faibles et en décroissance au fil du temps.

163. Au titre du partage équitable du profit avec les consommateurs, les requérantes précisent que 70 % des volumes de champagne sont vendus en promotion (30 % en métropole). Ce chiffre s'explique par la forte sensibilité au prix des consommateurs et par l'importance des produits d'appel, qui exercent un pouvoir de mobilisation important. Elles ajoutent que les détaillants sont en mesure d'acquiescer les champagnes du CVC-NF à des prix inférieurs en raison des tarifs préférentiels obtenus par la société Distillerie Dillon compte tenu des volumes en cause et des remises qu'il lui est en conséquence possible de négocier.

164. L'Autorité rétorque, sur la condition tirée de l'efficacité économique, que les requérantes ne procèdent que par affirmation et que si la société Distillerie Dillon peut procéder aux investissements qu'elle décrit, c'est en raison des marges importantes qu'elle réalise, situation permise pas sa situation de monopole bien plutôt que par l'efficacité économique du circuit long de distribution pour les produits concernés.

165. Elle ajoute, s'agissant de la condition tirée du partage équitable avec « les consommateurs », que cette dernière notion renvoie aux consommateurs finals, en sorte que les développements des requérantes consacrés aux détaillants sont sans objet. Elle précise encore que les requérantes ne démontrent ni que le système de l'exclusivité serait plus efficace que le système opposé, ni que l'efficacité économique, à la supposer, a bien été réservée aux consommateurs et non pas à l'augmentation de la marge des distributeurs.

166. Elle conclut au rejet du moyen, nonobstant l'argumentation des requérantes afférente aux coûts, non étayée par les éléments de preuve tangibles.

167. Le ministre chargé de l'économie estime que les considérations sur le niveau des prix de vente des champagnes sont dépourvus d'éléments chiffrés et n'établissent nullement le lien entre les supposées baisses ou limitations de hausses de prix et l'exclusivité accordée. Il conclut au rejet du moyen.

168. Le ministère public partage cette analyse.

Sur ce, la Cour,

169. L'article L.420-4 du code de commerce précise, en son III, que « ne sont pas soumis aux dispositions de l'article L. 420-2-1 les accords ou pratiques concertées dont les auteurs peuvent justifier qu'ils sont fondés sur des motifs objectifs tirés de l'efficacité économique et qui réservent aux consommateurs une partie équitable du profit qui en résulte ».

170. Il résulte de ce texte que c'est aux auteurs des pratiques visées par l'article L.420-2-1 du même code qu'il incombe d'établir qu'ils sont éligibles au bénéfice de l'exemption. Pour ce faire, ils doivent « justifier » que l'accord ou la pratique concertée, d'autre part, est fondé sur des « motifs objectifs tirés de l'efficacité économique », d'autre part, « réservent aux consommateurs une partie équitable du profit qui en résulte ». Ces deux conditions sont cumulatives.

171. Il ne saurait donc être fait grief à l'Autorité d'avoir déduit de ce texte qu'il incombait à la société Distillerie Dillon « d'établir que l'exclusivité d'importation serait plus efficace pour limiter la hausse des prix de détail payés par les consommateurs qu'un système d'importation non exclusif conduisant à une répartition de l'approvisionnement » dès lors que, d'une part, la question des prix de détail est déterminante dans le contexte des différents territoires d'outre-mer, ainsi qu'il résulte des travaux parlementaires précités, d'autre part, la justification de « motifs objectifs tirés de l'efficacité économique » implique de démontrer en l'espèce une efficacité supérieure d'un système d'exclusivité par rapport à l'absence d'exclusivité.

172. Les explications avancées par les sociétés poursuivies ne constituent par ailleurs pas des justifications suffisantes au sens du III de l'article L.420-4 du code de commerce.

173. En effet, les considérations qu'elles développent au titre des « motifs objectifs tirés de l'efficacité économique », afférents à la possibilité d'acquérir de gros volumes à de bonnes conditions de prix et d'investir en conséquence dans des capacités de stockage, s'ils peuvent permettre de conclure à la profitabilité des clauses d'exclusivité pour la société Distillerie Dillon, ne permettent pas de justifier d'une plus grande efficacité économique globale s'agissant de l'importation des produits du CVC-NF. Elles ne permettent en particulier pas d'invalider l'analyse de l'Autorité selon laquelle l'existence de clauses d'exclusivité facilite la constitution de rentes de type monopolistique.

174. Par ailleurs, rien ne permet de considérer qu'en l'absence d'exclusivité d'autres importateurs-grossistes ne pourraient pas concourir, aussi bien que la société Distillerie Dillon, à un approvisionnement significatif et régulier des détaillants et consommateurs de la Martinique.

175. Dès lors, faute de justification suffisante de motifs objectifs tirés de l'efficacité économique, il n'y a pas lieu, en droit, d'examiner si l'accord ou la pratique concertée « réservent aux consommateurs une partie équitable du

profit qui en résulte ».

176. En tout état de cause, les niveaux de prix des produits du CVC-NF, décrits comme peu élevés à la Martinique, s'il peuvent résulter d'une pratique fréquente de promotions, sont aussi la conséquence d'une pression résultant d'une forte concurrence inter-marques, avérée et non contestée par l'Autorité (décision attaquée, § 161) et les sociétés en cause. Or, rien n'indique que cette pression concurrentielle soit liée aux droits d'importation exclusifs consentis.

177. En conséquence, les sociétés en cause ne justifient pas être en droit de bénéficier de l'exemption permise par le III de l'article L.420-4 du code de commerce.

178. Le moyen sera écarté.

VI. SUR LA SANCTION

179. Il résulte de l'article L.464-5 du code de commerce que lorsque l'Autorité met en 'uvre la procédure simplifiée prévue à l'article L.463-3 du code de commerce, elle ne peut prononcer une sanction supérieure à 750 000 euros pour l'entreprise mise en cause.

180. Il appartient à la Cour, si elle n'est pas liée par le communiqué sanctions de l'Autorité de la concurrence, d'une part, de vérifier que la sanction infligée a été déterminée conformément aux exigences légales et, d'autre part, de s'assurer que l'Autorité a respecté les règles qu'elle s'est elle-même fixées dans son communiqué, sauf à ce qu'elle explique les raisons particulières pour lesquelles elle s'en est écartée.

181. En l'espèce, l'Autorité s'est précisément écartée de son communiqué sanctions en raison de la spécificité de l'infraction reprochée et du fait qu'elle ne concerne qu'un territoire limité (décision attaquée, § 150).

A. Sur la gravité de la pratique

182. Pour qualifier la pratique de « grave », l'Autorité relève aux paragraphes 151 à 156 de la décision attaquée que le type de produit concerné ne constitue pas un élément susceptible de constituer une circonstance atténuante ou aggravante, qu'une partie significative de la population est concernée par la consommation de champagnes, alors que le pouvoir d'achat est plus faible qu'en métropole, que les entreprises ont persisté pendant plusieurs mois après l'expiration du délai de mise en conformité des contrats existants, qui courait jusqu'au mois de mars 2013,

qu'enfin la pratique a eu lieu sur un territoire où la concurrence est très atténuée.

183. Les requérantes font valoir que la pratique reprochée est « peu grave », par opposition à « grave » (qualificatif retenu par l'Autorité) : elle n'est ni secrète ni sophistiquée, elle n'a pas duré au delà du 1^{er} janvier 2015 (à la supposer établie), tandis, par ailleurs, que le marché du champagne est très concurrentiel à la Martinique (plus de 80 marques proposées, très importantes promotions), et que l'Autorité ne s'explique pas sur le nombre de martiniquais consommateurs de champagne.

184. Elles ajoutent qu'il convient de tenir compte de ce que la durée de la pratique doit à minima être réduite, compte tenu de leurs précédents développements, ce qui conduit à modérer l'appréciation de la gravité de cette pratique.

185. L'Autorité répond en substance que les pratiques en cause, qui ont eu lieu sur des territoires où la concurrence est atténuée et où le pouvoir d'achat des consommateurs est plus faible qu'en métropole, peuvent être considérées comme graves, l'éventuelle incidence d'une concurrence inter-marques étant sans incidence sur l'existence et la gravité d'une exclusivité d'importation. Elle rappelle que le type de produit concerné n'est pas susceptible de constituer une circonstance aggravante ou atténuante.

186. Le ministre chargé de l'économie conclut au rejet après avoir relevé que le type de produit concerné n'est pas susceptible de constituer une circonstance aggravante ou atténuante.

187. Le ministère public considère que l'Autorité a suffisamment motivé sa décision sur ce point.

Sur ce, la Cour,

188. L'article L.464-2 du code de commerce dispose que :

« Les sanctions pécuniaires sont proportionnées à la gravité des faits reprochés, à l'importance du dommage causé à l'économie, à la situation de l'organisme ou de l'entreprise sanctionné ou du groupe auquel l'entreprise appartient et à l'éventuelle réitération de pratiques prohibées par le présent titre. Elles sont déterminées individuellement pour chaque entreprise ou organisme sanctionné et de façon motivée pour chaque sanction. ».

189. Comme le relève l'Autorité, la Martinique est la première destination d'exportation de champagne outre-mer, avec une consommation par habitant et par an plus élevée qu'en métropole. Les expéditions de champagne à destination des départements, régions et collectivités d'Outre-mer s'établissaient, en 2018, à 4,7 millions de bouteilles pour un chiffre d'affaires de 63,7 millions d'euros (décision attaquée, § 7). Une partie significative de la population résidant à la Martinique est donc potentiellement concernée par les produits visés par les pratiques.

190.Or, les consommateurs de la Martinique, comme en général outre-mer, disposent d'un pouvoir d'achat plus faible qu'en métropole, tout en étant captifs du fait de l'isolement inhérent au contexte insulaire. Ils sont particulièrement susceptibles de subir les effets de la pratique en cause, l'exclusivité faisant obstacle au renouvellement de l'offre à de meilleurs tarifs.

191.Il en résulte que cette pratique est grave.

192.Par ailleurs, il résulte des développements qui précèdent (voir paragraphes 57 et 106 du présent arrêt), que les pratiques reprochées se sont déroulées pendant l'ensemble de la période retenue par l'Autorité, soit du 22 mars 2013 au 28 juin 2016.

193.Enfin, l'argumentation des requérantes afférentes à l'existence d'une concurrence inter-marques ressortit à l'appréciation du dommage à l'économie.

194.Le moyen afférent à la gravité de la pratique sera en conséquence écarté.

B. Sur le dommage à l'économie

195.L'Autorité conclut au terme des paragraphes 157 à 165 de la décision attaquée que « le dommage à l'économie causé par les pratiques est certain mais limité » après avoir notamment relevé que l'approvisionnement en circuit court ou intégré n'est accessible que pour les détaillants d'une certaine taille, que les possibilités de contournement des exclusivités d'importation sont en pratique limitées, mais également après avoir pris en considération l'importance de la concurrence inter-marques dans le cas des champagnes.

196.Les requérantes expliquent que les motifs de la décision attaquée, qui procède largement par allégations s'agissant du dommage à l'économie, sont en tout état de cause très insuffisants, d'autant plus que l'Autorité reconnaît l'existence d'une véritable concurrence, notamment inter-marques. Elles concluent qu'en réalité le dommage à l'économie est inexistant.

197.L'Autorité réplique que les pratiques sanctionnées ont conduit à entraver le développement d'importateurs grossistes concurrents et à empêcher les détaillants de faire jouer la concurrence entre grossistes pour leurs approvisionnements en champagne des marques « Nicolas Feuillate » et « Palmes d'Or ». Elle ajoute, notamment, que la concurrence intra-marque est fortement limitée et conclut que si le dommage causé à l'économie est limité, il est néanmoins certain.

198.Le ministre chargé de l'économie considère, comme l'Autorité, que le dommage à l'économie est « certain mais limité ».

199.Le ministère public considère qu'il résulte des éléments du dossier que les requérantes ne démontrent pas

que l'Autorité aurait commis une erreur dans l'appréciation du dommage à l'économie.

Sur ce, la Cour,

200. Il résulte de la jurisprudence, tout comme du paragraphe 28 du communiqué sanctions, que le dommage à l'économie ne se présume pas, et que l'Autorité doit démontrer son existence et en apprécier l'importance de façon objective, au vu de l'ensemble des éléments pertinents du cas d'espèce. L'Autorité n'est cependant pas tenue de le chiffrer.

201. Pour ce faire, l'Autorité tient notamment compte, en fonction de leur pertinence et dans la mesure où elle en dispose, des éléments relatifs à l'ampleur de l'infraction, aux caractéristiques économiques du secteur et aux conséquences conjoncturelles et structurelles de l'infraction.

202. En l'espèce, s'il n'apparaît pas possible de mesurer précisément le dommage à l'économie résultant de la pratique, il convient de relever, comme l'Autorité, que celle-ci a conduit à entraver le développement d'importateurs-grossistes concurrents sur le territoire de la Martinique et à empêcher les détaillants de faire jouer la concurrence entre grossistes pour leurs approvisionnements en champagne de marques « Nicolas Feuillatte » et « Palmes d'Or » (décision attaquée, § 157).

203. Reste que si la concurrence est atténuée en général à la Martinique, il apparaît en l'espèce qu'il existe une forte concurrence inter-marques dans le cas des champagnes, ainsi qu'une importante pratique de promotions, le champagne étant dans ce cas un produit d'appel, ce que l'Autorité reconnaît (décision attaquée, § 161 à 164).

204. Il en résulte que dans le cas des champagnes, il n'est pas possible de conclure à l'absence de pression concurrentielle, nonobstant l'absence de concurrence intra-marque à la Martinique.

205. Il convient de conclure que le dommage à l'économie, certain dans son principe, demeure très limité, et non seulement limité comme l'a retenu l'Autorité, ce qui justifie de réformer la sanction infligée afin d'en préserver la proportionnalité.

206. Il sera partiellement fait droit au moyen soulevé par les requérantes.

C. Sur l'appartenance à un groupe

207. L'Autorité, pour appliquer une majoration de la sanction de 10 %, a pris en considération le fait que le groupe constitué des sociétés Distillerie Dillon, Bardinet et Cofep à qui les pratiques sont imputées disposent de

ressources financières globales très importantes.

208. Les requérantes soutiennent que la motivation de l'Autorité, pour prononcer une majoration de 10 % de l'amende en raison de l'appartenance de la société Distillerie Dillon à un groupe, est insuffisante, ainsi qu'il résulte de la comparaison avec le sort fait à d'autres sociétés, et faute de démontrer que la sanction est proportionnée.

209. Sur ce point, elles observent que l'Autorité ne justifie pas de l'absence de prise en compte du chiffre d'affaires relatif à la valeur des ventes en lien avec l'infraction et concluent que le mode de calcul retenu est discrétionnaire, après avoir rappelé que l'amende prononcée représente 48,37 % du résultat 2019 de la société Distillerie Dillon.

210. Elles ajoutent encore que les pratiques anticoncurrentielles reprochées ne pouvant être imputées à la Cofepp (cf, supra), il n'y a pas lieu à majoration.

211. L'Autorité précise qu'elle tire de la loi, à savoir l'article L.464-2 du code de la concurrence dans sa rédaction en vigueur à la date des faits, la possibilité de majorer une sanction pour tenir compte de la circonstance que la société auteure des pratiques appartient à un grand groupe disposant de capacités financières, et qu'il importe que la sanction soit dissuasive. Elle relève que la référence à sa pratique décisionnelle en matière de montant des sanctions est vaine, tandis que, s'agissant de la proportionnalité de la sanction, celle prononcée représente moins de 0,05 % du chiffre d'affaires total du groupe.

212. Le ministre chargé de l'économie conclut au rejet du moyen et se réfère à ses précédentes explications.

213. Le ministère public s'associe aux explications de l'Autorité et conclut au rejet du moyen et, en conclusion, au rejet du recours.

Sur ce, la Cour,

214. Ayant écarté l'application de son communiqué sanctions, l'Autorité n'avait pas à fixer un montant de base à partir de la valeur des ventes en lien avec l'infraction.

215. Elle a tenu compte des capacités financières du groupe auquel la société Dillon appartient en application de l'article L.464-2 du code de commerce.

216. L'Autorité rappelle sur ce point que le chiffre d'affaires du groupe s'élève à [975 000 000 ' 1 025 000 000] euros pour l'exercice clos au 31 décembre 2018 (cote 6398, § 168 de la décision attaquée).

217. Il est par ailleurs sans emport que la sanction prononcée puisse, selon les requérantes, s'écarter d'une

« pratique décisionnelle » des autorités de concurrence dès lors que les sanctions doivent être appréciées au cas par cas et que la motivation des sanctions est nécessairement liée aux faits et au contexte propres à chaque espèce.

218. Enfin, il était loisible à l'Autorité, comme il a été indiqué, d'imputer la pratique de la Distillerie Dillon à sa société mère, la Cofepp.

219. Le moyen soulevé par les requérantes concernant l'aggravation de la sanction par suite de l'appartenance de la société Distillerie Dillon à un groupe doit être rejeté.

D. Conclusion

220. Au regard de l'ensemble des développements qui précèdent, et dans le respect du plafond légal applicable à la procédure simplifiée mise en 'uvre en application de l'article L.463-3 du code de commerce, tenant compte notamment des appréciations portées sur la gravité des pratiques, du dommage très limité causé à l'économie et de la situation des sociétés en cause, la Cour inflige à la société Distillerie Dillon, en tant qu'auteure, solidairement avec la société Bardinet et la Cofepp, en leur qualité de sociétés mères, une sanction de 300 000 euros au titre du grief n°4.

221. Une telle sanction est proportionnée au regard des éléments précités et répond de manière suffisante à l'objectif de dissuasion attaché à la sanction.

VII. SUR LES DÉPENS ET LES FRAIS IRRÉPÉTIBLES

222. L'équité commande que chaque partie conserve la charge de ses frais irrépétibles et de ses dépens.

Dispositif

PAR CES MOTIFS

La Cour, statuant publiquement :

RÉFORME l'article 4 de la décision uniquement en ce qu'il inflige une sanction aux sociétés Distillerie Dillon SAS, Bardinet SAS et la Compagnie Financière Européenne de Prises de participation SA ;

Statuant à nouveau :

INFLIGE à la société Distillerie Dillon, solidairement avec les sociétés Bardinet SAS et Compagnie Financière Européenne de Prises de Participation SA, en leur qualité de sociétés mères, une sanction de 300 000 euros ;

REJETTE la demande fondée sur l'article L.420-4, III du code de commerce ;

REJETTE toute autre demande plus ample ou contraire ;

RAPPELLE que le présent arrêt constitue le titre ouvrant droit à restitution des sommes versées en exécution de la décision réformée, assorties des intérêts au taux légal à compter de son prononcé ;

DIT n'y avoir lieu à condamnation sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

LAISSE à chacune des parties la charge de ses dépens.

LA GREFFIÈRE

Véronique COUVET

LA PRÉSIDENTE

[C] [O]