

Version publique

AUTORITE BELGE DE LA CONCURRENCE

Auditorat

Décision n° ABC-2015-I/O-19-AUD du 22 juin 2015

Affaire CONC-I/O-06/0038 – Hausses coordonnées des prix de vente de produits de parfumerie, d'hygiène et de droguerie

Table des matières

I. Les entreprises visées par l'instruction.....	3
II. Procédure.....	4
III. Les faits	6
III.1 Produits concernés	6
III.2 Pratique incriminée.....	7
III.2.1 Entreprises concernées.....	7
III.2.2 Nature de l'infraction.....	7
III.2.3 Fonctionnement des hausses de prix coordonnées	8
III.2.4 Preuves.....	10
III.2.5 Etendue géographique de l'infraction	10
III.2.6 Durée de participation à l'infraction.....	10
IV. 4. Analyse juridique	12
IV.1 Accord et/ou pratique concertée	12
IV.2 Infraction unique et continue.....	14
IV.3 Restriction de concurrence.....	15
IV.4 Affectation du marché belge et effet sur le commerce entre États membres.....	16
IV.5 Non-applicabilité de l'article 101 (3) TFUE et/ou de l'article IV.1§3 CDE.....	17

V. Sanctions.....	18
V.1 Lignes directrices applicables	18
V.2 Calcul de l’amende.....	18
V.2.1 Principe de fixation des amendes.....	18
V.2.2 Le montant de base de l’amende	19
V.2.3 . Ajustement du montant de base en fonction de circonstances aggravantes ou atténuantes	23
V.3 La limite légale du montant d’amende.....	24
V.4 Les réductions d’amendes octroyées sur base de la Communication conjointe de 2004 du Conseil de la concurrence et du Corps des rapporteurs sur l’immunité d’amendes et la réduction de leur montant dans les affaires portant sur des ententes.....	25
V.5 Réduction du montant de l’amende au titre de la transaction	26
V.6 Amendes finales imposées aux entreprises dans le cadre de la présente procédure de transaction	26
V.7 Cessation de l’infraction	27
V.8 Engagements des parties.....	27

I. Les entreprises visées par l'instruction

Belgium Retail Trading SPRL (ci-après « Belgium Retail Trading ») est une société de droit belge dont le siège social se situe rue de la Papeterie 2 à 4801 Stembert.

Bolton Belgium S.A. (ci-après « Bolton ») est une société de droit belge dont le siège social se situe Avenue Excelsior, 27 boîte 3 à 1930 Zaventem.

Colgate-Palmolive Belgium S.A. (ci-après « Colgate ») est une société de droit belge dont le siège social se situe Boulevard du Souverain, 165 à 1160 Bruxelles.

D.E HBC Belgium B.V.B.A. (ci-après « D.E HBC ») est une société de droit belge dont le siège social est situé Potaarde Z/NR à 1850 Grimbergen.

GlaxoSmithKline plc, société de droit anglais, est située à 980 Great West Road, Brentford, Middlesex, TW8 9GS au Royaume-Uni et

GlaxoSmithKline Consumer Healthcare S.A., société de droit belge dont le siège social est situé Avenue Pascal 2-4-6 à 1300 Wavre

(ci-après dénommées conjointement « GSK »)

Henkel Belgium S.A. (ci-après « Henkel ») est une société de droit belge dont le siège social est situé Avenue du Port, 16 à 1080 Bruxelles.

L'Oréal Belgilux S.A. (ci-après « L'Oréal ») est une société de droit belge dont le siège social est situé Avenue Charles Quint 584 à 1082 Bruxelles.

The Procter & Gamble Company est une société située aux Etats-Unis, 299 East Sixth Street, S 9-109, Cincinnati, OH 45202,

Procter & Gamble International Operations S.A. est une société de droit suisse située Route de Saint Georges 47 à Petit Lancy, CH-1213 1 Suisse et

Procter & Gamble Services Company NV est une société de droit belge dont le siège social se situe Temselaan, 100 à 1853 Strombeek-Bever.

(ci-après dénommées conjointement « Procter & Gamble »)

Reckitt Benckiser (Belgium) SA/NV (ci-après « Reckitt ») est une société de droit belge dont le siège social est situé Allée de la recherche, 20 à 1070 Bruxelles.

S.A. Beiersdorf N.V. (ci-après « Beiersdorf ») est une société de droit belge dont le siège social se situe square Marie Curie, 20 à 1070 Bruxelles.

Unilever Belgium N.V. (ci-après « Unilever ») est une société de droit belge dont le siège social est situé Boulevard de l'Humanité, 292 à 1190 Bruxelles.

Les entreprises précitées sont ou ont été actives dans la fourniture de produits de marque nationale dans les catégories Droguerie, Parfumerie et Hygiène (ci-après « DPH »).

Carrefour Belgium S.A. (ci-après « Carrefour ») est une société de droit belge dont le siège social est situé Avenue des Olympiades, 20 à 1140 Bruxelles.

Cora S.A. (ci-après « Cora ») est une société de droit belge dont le siège social est situé Zoning Industriel 4ème Rue, 1 à 6040 Jumet

Etn. Franz Colruyt N.V. (ci-après « Colruyt ») est une société de droit belge dont le siège social est situé Edingensesteenweg, 196 à 1500 Halle.

Ets Delhaize Freres et Cie « Le Lion » (Groupe Delhaize) – Gebroeders Delhaize en Cie « De Leeuw » (Delhaize groep) (ci-après « Delhaize») est une société de droit belge dont le siège social se situe Rue Osseghem, 53 à 1080 Bruxelles.

ITM Belgium S.A. est une société de droit belge dont le siège social se situe Rue du Bosquet, 4 à 1348 Louvain-la-Neuve et

ITM Alimentaire Belgium S.A. est une société de droit belge dont le siège social se situe Rue du Bosquet, 4 à 1348 Louvain-la-Neuve.

(ci-après dénommées conjointement « Intermarché »)

Makro Cash & Carry Belgium S.A. (ci-après « Makro »), est une société de droit belge dont le siège social se situe Nijverheidsstraat, 70 à 2160 Wommelgem.

Mestdagh S.A. (ci-après Mestdagh) est une société de droit belge dont le siège social se situe Rue du Colombier, 9 à 6041 Gosselies.

Les entreprises précitées sont actives dans le secteur de la grande distribution.

II. Procédure

1. Le [...], la société Colgate a déposé une demande de clémence, en application du point 11 de la Communication conjointe de 2004 du Conseil de la concurrence et du Corps des rapporteurs sur l'immunité d'amendes et la réduction de leur montant dans les affaires portant sur des ententes (ci-après « Communication conjointe de 2004 relative à la clémence »).

2. Le 18 septembre 2006, un dossier a été ouvert d'office sous la référence CONC-I/O 06/0038.

3. Les 24 et 25 avril 2007, des perquisitions ont été menées dans les locaux de quatre entreprises de la grande distribution : Carrefour, Colruyt, Delhaize et Intermarché.

4. En application de l'article 49 de la loi sur la protection de la concurrence économique, coordonnée le 15 septembre 2006 (ci-après « LPCE ») et de la Communication conjointe de 2004 relative à la clémence, la société GSK a déposé une demande de clémence le [...] et la société Reckitt le [...].

5. La neuvième chambre du Conseil de la concurrence a rendu un avis de clémence le [...] concernant la demande de clémence de Colgate, le [...] concernant celle de GSK et le [...] concernant celle de Reckitt.

6. De 2008 à 2011 diverses demandes de renseignements ont été adressées aux entreprises concernées. De 2009 à 2012 de nombreux échanges relatifs à la confidentialité ont eu lieu entre l'auditeur en charge du dossier et les entreprises concernées.

7. Le 1^{er} octobre 2012, conformément à l'article 45§4 de la LPCE, l'auditeur a déposé son rapport motivé au Conseil de la Concurrence ainsi que la décision du 28 septembre 2012 relative à la confidentialité.

Toujours le 1^{er} octobre 2012, en vertu de l'article 48 §1^{er} al. 1^{er} de la LPCE, copie du rapport motivé a été communiquée aux entreprises concernées.

Suite à des erreurs matérielles constatées dans l'inventaire, une nouvelle décision sur la confidentialité a été adoptée le 21 mai 2013.

A partir du 21 mai 2013, les entreprises concernées ont eu accès au dossier d'instruction tel que visé par la LPCE.

8. Le 23 septembre 2013, l'auditeur général a informé les entreprises concernées, qu'en vertu de l'article 22§3 de la loi du 3 avril 2013 portant insertion du Livre IV et du Livre V dans le code de droit économique, le rapport motivé déposé au Conseil de la Concurrence le 1^{er} octobre 2012 devait être considéré comme une communication des griefs au sens de l'article IV.42§4 CDE. L'auditeur général a précisé qu'un accès aux preuves matérielles utilisées et aux versions non confidentielles des pièces recueillies au cours de l'instruction leur avait déjà été donné.

9. Sur base de l'article IV.79§1^{er} al. 2 CDE, des recours contre la décision de l'Auditorat d'utiliser dans le cadre de sa communication des griefs, les pièces recueillies lors des perquisitions des 24 et 25 avril 2007 ont été introduits devant la Cour d'appel de Bruxelles.

Le 3 octobre 2013, Colruyt a introduit un appel devant la 18^{ème} chambre. Unilever et Makro ont introduit un appel incident respectivement le 31 octobre et le 4 novembre 2013.

Les 4 et 23 octobre 2013, Delhaize et Carrefour d'une part et Mestdagh d'autre part ont introduit un recours devant la 9^{ème} chambre.

Les 4 et 6 novembre 2013, Makro a introduit des recours incidents.

Certaines des entreprises concernées se sont portées parties intervenantes soit devant l'une des chambres soit devant les deux.

10. Le [...], en application de l'article IV.51 CDE, l'Auditorat a invité les entreprises concernées à indiquer si elles étaient disposées à mener des discussions en vue de parvenir à une transaction.

Le [...], toutes les entreprises concernées ont confirmé qu'elles étaient disposées à mener des discussions en vue de parvenir à une transaction.

Le [...], en application de l'article IV.52 CDE, l'Auditorat a confirmé aux entreprises son intention de mener des discussions en vue de parvenir à une transaction et leur a communiqué le montant maximum et minimum de l'amende qu'il envisageait de proposer au Collège de la concurrence. Il a également été précisé que les griefs sur lesquels l'Auditorat s'appuie sont identifiés dans la communication des griefs qui a été transmise le 1er octobre 2012. Enfin, l'Auditorat a rappelé que les entreprises concernées ont déjà eu accès aux preuves matérielles ainsi qu'à toute version non confidentielle des documents et renseignements recueillis au cours de l'instruction.

11. Les discussions relatives à la procédure de transaction se sont déroulées du mois d'octobre 2014 au mois de juin 2015.

12. Le [...], l'Auditorat a transmis la communication prévue aux articles IV.53 et IV.54 CDE et a demandé, en application de l'article IV.53 CDE, aux entreprises de fournir une déclaration de transaction au plus tard le [...].

13. Le [...], toutes les entreprises concernées ont transmis leur déclaration de transaction dans laquelle elles ont reconnu leur participation à l'infraction et leur responsabilité et ont accepté la sanction proposée par l'Auditorat et se sont engagées à se désister de leur(s) recours et/ou intervention(s) volontaire(s) dans les procédures en cours devant la Cour d'appel de Bruxelles.

L'Auditorat a constaté que les déclarations de transaction des entreprises concernées reprennent la teneur et l'acceptation de l'infraction mentionnée dans la communication de l'Auditorat.

14. Les [...], en application de l'article IV.54 CDE, l'Auditorat a notifié le projet de décision de transaction aux entreprises concernées ainsi qu'à la Commission européenne.

Les [...], toutes les entreprises concernées ont confirmé que le projet de décision reflète le contenu de leur déclaration de transaction, ont accepté la sanction présentée dans ce projet de décision et se sont engagées à se désister de leur(s) recours et/ou intervention(s) volontaire(s) dans les procédures en cours devant la Cour d'appel de Bruxelles.

L'Auditorat a reçu les observations de la Commission européenne sur le projet de décision de transaction.

III. Les faits

III.1 Produits concernés

15. Les produits concernés par la pratique restrictive de concurrence sont des produits de marque nationale des fournisseurs susmentionnés dans les catégories DPH vendus aux consommateurs dans la grande distribution.

16. Les produits de marque nationale des fournisseurs sont des produits identiques vendus dans les différentes enseignes de distributeurs concurrents. Ils s'opposent aux produits de marque propre ou de marque distributeur qui ne sont en vente que chez le distributeur concerné. Ces derniers produits ne sont pas visés par la présente décision.

17. Au niveau du consommateur, les produits de marque nationale d'un même fournisseur sont des produits identiques pour lesquels le prix de vente est un paramètre concurrentiel important.

III.2 Pratique incriminée

III.2.1 Entreprises concernées

18. Les entreprises impliquées dans l'infraction sont les entreprises suivantes actives dans la grande distribution en Belgique : Carrefour, Colruyt, Cora, Delhaize, Intermarché, Makro et Mestdagh, ainsi que les fournisseurs de produits DPH suivants : Beiersdorf, Belgium Retail Trading, Bolton, Colgate, D.E HBC, GSK, Henkel, L'Oréal, Procter & Gamble, Reckitt et Unilever.

III.2.2 Nature de l'infraction

19. L'infraction consistait en une organisation répétée sur l'ensemble du territoire belge de hausses coordonnées des prix de vente aux consommateurs de produits DPH de marque nationale des fournisseurs concernés chez les entreprises susmentionnés actives dans la grande distribution (ci-après ensemble, « les distributeurs »).

20. Cette pratique avait pour objet d'augmenter et de stabiliser les prix de vente aux consommateurs de produits DPH de marque nationale à des niveaux similaires ou quasi similaires, chez les distributeurs et ce, avec l'aide de chaque fournisseur concerné, ce dernier exclusivement pour ses propres produits, à une période déterminée sur l'ensemble du territoire belge.¹

21. Les faits considérés dans la décision montrent que le centre de l'infraction se situait au niveau du secteur de la grande distribution, les fournisseurs jouant le rôle d'intermédiaires et de facilitateurs, et ce chacun d'entre eux exclusivement pour leurs produits respectifs.

22. L'infraction avait une portée très large et s'inscrivait dans un système généralisé. En effet, cette pratique touchait un grand nombre de produits DPH de marque nationale vendus dans la grande distribution.

23. De plus, les distributeurs représentaient une grande partie de la grande distribution belge. Quant aux fournisseurs concernés, ils représentaient ensemble une grande part des produits DPH de marque nationale vendus dans la grande distribution belge.

24. Les hausses de prix coordonnées se sont suivies de façon répétée tout au long de la période infractionnelle.

25. Cette pratique, mise en évidence par l'instruction, se déroulait en général de manière similaire et selon les mêmes lignes directrices pour les différents fournisseurs concernés. L'identité du fournisseur concerné par la hausse de prix coordonnée importait peu pour les distributeurs puisque ces derniers traitaient également toutes les hausses coordonnées de façon similaire.

¹ Les distributeurs suivants ont participé à des hausses coordonnées concernant les produits DPH de l'ensemble des fournisseurs concernés : Carrefour, Colruyt, Cora, Delhaize et Intermarché
Makro et Mestdagh ont respectivement participé à des hausses coordonnées concernant les produits DPH de 8 et 7 fournisseurs concernés.
Les fournisseurs suivants ont participé à des hausses coordonnées avec l'ensemble des distributeurs concernés : Beiersdorf, Belgium Retail Trading, Colgate, GSK, Henkel, Reckitt et Procter & Gamble.
D.E HBC a participé à des hausses coordonnées avec 6 distributeurs concernés.
Les fournisseurs suivants ont participé à des hausses coordonnées avec 5 distributeurs concernés : Bolton, L'Oréal et Unilever.

III.2.3 Fonctionnement des hausses de prix coordonnées

26. La description qui suit schématise la pratique des hausses coordonnées telle que mise en évidence par l'instruction mais ce qui est décrit ci-après ne s'est pas nécessairement retrouvé dans toutes les hausses de prix coordonnées identifiées au cours de l'instruction.

27. Cette description ne tient pas compte de toutes les particularités des comportements adoptés par chacune des entreprises et n'évoque pas les politiques commerciales de celles-ci car c'est sans incidence sur la nature et la qualification juridique des pratiques incriminées.

28. Pour organiser et mettre en œuvre les hausses de prix coordonnées, de nombreux contacts ont eu lieu entre d'une part les distributeurs et d'autre part chaque fournisseur concerné. Ces échanges impliquaient les Key Account Managers des fournisseurs et selon le distributeur, le responsable achat, prix ou chef de rayon. Ces contacts, selon les entreprises concernées, pouvaient prendre différentes formes, telles que des mails, des entretiens téléphoniques, des discussions dans les points de vente et plus rarement des réunions.

29. Dans le cadre de ces hausses de prix coordonnées, aucun contact direct entre les distributeurs n'a été relevé, pas plus que de contact entre les différents fournisseurs en cause.

30. La mise en place et l'organisation d'une hausse de prix coordonnée se déroulaient en quatre temps: la phase initiale, la phase de négociation et de concertation, la phase de mise en œuvre et la phase de contrôle. Chacune de ces phases est détaillée ci-après.

31. Dans la phase initiale, l'initiateur d'une hausse coordonnée de prix de vente était soit le fournisseur soit le distributeur. Quel que soit le cas, le fournisseur transmettait aux distributeurs concernés des informations sur la hausse de prix coordonnée envisagée, exclusivement pour ses propres produits.

Lors de la phase initiale, les informations transmises au fournisseur ou aux distributeurs concernaient principalement l'identité des produits qui seraient concernés, parfois accompagnées d'une date ou proposition de date de mise en œuvre.

Cette phase visait principalement à informer l'ensemble des distributeurs qu'une hausse de prix coordonnée de certains produits devrait avoir lieu (donc informer chaque distributeur qu'il s'agissait d'une augmentation de prix coordonnée chez l'ensemble des distributeurs).

32. La phase initiale était suivie de la phase de négociation et de concertation, pendant laquelle les échanges entre le fournisseur concerné et les distributeurs, sur la proposition de hausse de prix coordonnée, étaient nombreux. Ces échanges portaient sur les prix qui seraient appliqués, le choix de la date de mise en œuvre et les participants à la hausse de prix coordonnée.

Chaque fournisseur coordonnait les hausses de prix exclusivement pour ses propres produits. Il était l'interlocuteur et l'intermédiaire entre les différents distributeurs dans les négociations des conditions de mise en œuvre de la hausse de prix coordonnée. A cet effet, le fournisseur transmettait aux distributeurs les informations reçues des autres distributeurs concurrents ainsi que les informations qu'il détenait en sa qualité de fournisseur.

Lorsqu'un accord final sur les produits, leurs prix futurs et la date d'application était trouvé avec l'ensemble des distributeurs participants, le fournisseur les en informait. Concrètement, le fournisseur transmettait aux distributeurs les informations suivantes : l'identité des distributeurs participants, les conditions de l'acceptation des distributeurs concurrents, la date de mise en œuvre, les produits retenus et les futurs prix de vente aux consommateurs de chacun des distributeurs participants. Ces prix étaient similaires ou quasi-similaires, en fonction de leur politique commerciale.

33. La phase de mise en œuvre impliquait un changement des prix chez les distributeurs concernés.

En pratique, une semaine environ était nécessaire pour que les distributeurs concernés appliquent les prix de la hausse coordonnée, et ce principalement en raison des différents jours d'application fixés par les distributeurs pour effectuer des modifications de prix.

Cette phase ne nécessitait en général pas de contact entre le fournisseur concerné et les distributeurs.

Toutefois, certains distributeurs n'appliquaient effectivement la hausse de prix qu'après avoir reçu du fournisseur concerné des tickets de caisse de certains de leurs concurrents prouvant qu'ils participaient effectivement à la hausse de prix coordonnée.

34. Dans la phase de contrôle, le fournisseur contrôlait, exclusivement pour ses propres produits, la mise en application par les distributeurs concernés de la hausse de prix coordonnée.

Les contrôles étaient effectués dans un échantillon de points de vente des différents distributeurs participants. Le fournisseur pouvait toutefois effectuer des contrôles chez certains distributeurs spécifiques, à la demande de l'un ou l'autre distributeur. Le fournisseur transmettait le résultat de ses contrôles aux distributeurs concernés par la hausse de prix coordonnée.

Des contrôles étaient également réalisés par certains distributeurs et venaient s'ajouter aux contrôles du fournisseur. Ces distributeurs s'assuraient ainsi que les concurrents appliquaient effectivement les hausses de prix coordonnées auxquelles ils avaient adhéré.

Lorsqu'un distributeur constatait qu'un concurrent n'appliquait pas l'augmentation des prix de vente convenue, il avertissait le fournisseur concerné et lui demandait d'intervenir auprès de son concurrent pour que la hausse de prix coordonnée réussisse. Le distributeur pouvait aussi décider de ne plus suivre la hausse de prix coordonnée et menacer le fournisseur de ne plus participer à de futures hausses de prix coordonnées ou de lui facturer le manque à gagner engendré par la non application de la hausse de prix coordonnée.

35. Afin d'organiser et mettre en œuvre ces hausses coordonnées, de nombreux échanges d'informations ont eu lieu entre distributeurs et chaque fournisseur concerné ; pour ce dernier, les échanges portaient exclusivement sur ses propres produits. Les informations échangées concernaient notamment:

- l'identification des produits visés par les hausses coordonnées, les propositions de nouveaux prix de vente consommateur;
- la participation des distributeurs aux hausses coordonnées, leurs futurs prix de vente consommateur, leur date d'application, leur date de contrôle;

- des relevés de prix de vente effectués par les fournisseurs, exclusivement pour leurs produits respectifs, lors des périodes de hausses coordonnées dans les points de vente des distributeurs pour les produits concernés;
- des relevés de prix de vente effectués par des distributeurs lors des périodes de hausses coordonnées dans les points de vente d'enseignes concurrentes pour les produits concernés;
- les périodes futures de promotion de produits visés par les hausses coordonnées chez les distributeurs;
- des explications sur les prix constatés chez un distributeur pendant la période de la hausse coordonnée.

36. Il ressort de l'instruction que le distributeur, qui communiquait de telles informations, connaissait le contexte dans lequel s'inscrivaient ces échanges ainsi que leur finalité, à savoir l'organisation et la mise en œuvre de hausses de prix coordonnées. De même, le distributeur, lorsqu'il recevait du fournisseur des informations commercialement sensibles concernant ses concurrents, connaissait le contexte et la finalité de ces échanges.

37. Enfin, de nombreux actes ont été posés par les entreprises concernées concomitamment ou postérieurement à ces échanges. Ils consistaient notamment pour les distributeurs à prendre les mesures préparatoires aux changements des prix en magasin, à modifier ces prix; et pour toutes les entreprises concernées, à organiser et mettre en œuvre les contrôles dans les différentes enseignes de la distribution.

38. En pratique, les éléments du dossier indiquent que les hausses de prix coordonnées ont eu des résultats variables: si certaines hausses de prix coordonnées ont été mises en œuvre avec succès, d'autres hausses de prix coordonnées n'ont pas eu le même résultat, par exemple soit parce que certains distributeurs n'ont finalement pas appliqué les prix convenus dans l'ensemble de leurs points de vente soit parce que les prix convenus ne se sont parfois maintenus que pendant des laps de temps courts.

III.2.4 Preuves

39. L'existence et le fonctionnement des hausses coordonnées décrits ci-avant sont documentés principalement par des documents contemporains à la période infractionnelle tels que des échanges de mails, des tickets de caisse et des fichiers Excel reprenant les produits faisant l'objet de la hausse de prix coordonnée et/ou leurs prix futurs et/ou les dates d'application de ces nouveaux prix,...

III.2.5 Etendue géographique de l'infraction

40. Comme indiqué ci-dessus, l'infraction consistait en des hausses coordonnées des prix de vente aux consommateurs de produits DPH de marque nationale des fournisseurs susmentionnés chez les distributeurs, avec la participation des fournisseurs susmentionnés, ces derniers exclusivement pour leurs produits respectifs.

Ces hausses de prix coordonnées couvraient l'entièreté du territoire belge.

III.2.6 Durée de participation à l'infraction

41. L'auditorat dispose de preuves qui démontrent l'existence d'une infraction unique et continue entre 2002 et 2007, même si la durée de la participation à l'infraction varie selon les entreprises concernées.

42. La participation de chaque entreprise à l'infraction est la suivante:

- Beiersdorf pour la période d'octobre 2003 à avril 2007²;
- Belgium Retail Trading pour la période de janvier 2004 à février 2007³;
- Bolton en août 2002 et pour la période d'avril 2005 à janvier 2007⁴ ;
- Carrefour pour la période d'août 2002 à avril 2007⁵ ;
- Colgate pour la période de janvier 2004 à mai 2006⁶ ;
- Colruyt pour la période d'août 2002 à avril 2007⁷ ;
- Cora pour la période d'août 2002 à février 2007⁸ ;
- D.E HBC en janvier 2004 et pour la période de janvier 2007 à février 2007⁹ ;
- Delhaize pour la période d'août 2002 à mars 2007¹⁰ ;
- GSK pour la période d'août 2002 à février 2006¹¹ ;
- Henkel pour la période de janvier 2004 à février 2007¹² ;
- Intermarché pour la période d'août 2002 à avril 2007¹³ ;
- L'Oréal pour la période de janvier 2004 à juin 2006¹⁴ ;
- Makro pour la période d'août 2002 à avril 2007¹⁵ ;
- Mestdagh pour la période de janvier 2003 à février 2007¹⁶ ;
- Procter & Gamble pour la période de juin 2003 à avril 2007¹⁷ ;
- Reckitt pour la période de janvier 2003 à avril 2007¹⁸ ;
- Unilever pour la période d'octobre 2004 à mars 2007¹⁹.

² [...]
³ [...]
⁴ [...]
⁵ [...]
⁶ [...]
⁷ [...]
⁸ [...]
⁹ [...]
¹⁰ [...]
¹¹ [...]
¹² [...]
¹³ [...]
¹⁴ [...]
¹⁵ [...]
¹⁶ [...]
¹⁷ [...]
¹⁸ [...]
¹⁹ [...]

IV. 4. Analyse juridique

43. Eu égard aux éléments de preuve, aux faits décrits à la section III et à la reconnaissance claire et non équivoque des parties à la présente transaction des faits et de leur qualification juridique, l'Auditorat fait l'analyse juridique suivante.

IV.1 Accord et/ou pratique concertée

i) Principes

44. L'article 101 (1) TFUE interdit les accords et pratiques concertées entre entreprises qui sont susceptibles d'affecter le commerce entre États membres et qui ont pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence au sein du marché intérieur.

L'article IV.1 CDE est rédigé en des termes identiques, sauf qu'il ne contient pas de critère d'affectation du commerce entre États membres.

En d'autres termes, les éléments constitutifs de l'infraction repris à l'article IV.1 CDE sont identiques à ceux de l'article 101 TFUE. Cela signifie que, sauf en ce qui concerne l'affectation du commerce entre États membres, les conditions discutées ci-après pour l'application de l'article 101 TFUE valent également pour l'application de l'article IV.1 CDE.

45. Pour qu'il y ait un accord, il suffit qu'il y ait un concours de volontés entre les parties de se comporter d'une manière déterminée sur le marché. La forme que peut prendre ce concours de volonté importe peu. Il peut s'agir d'un accord écrit ou oral, accompagné ou non de sanction, ou pour lequel les parties sont ou ne sont pas légalement tenues.²⁰

46. Il résulte de la jurisprudence constante de la Cour que la notion de pratique concertée vise une forme de coordination entre entreprises qui, sans avoir été poussée jusqu'à la réalisation d'une convention proprement dite, substitue sciemment une coopération pratique entre elles aux risques de la concurrence.²¹

²⁰ « Il ressort également d'une jurisprudence constante que, pour qu'il y ait accord au sens de l'article 85, paragraphe 1, du traité, il suffit que les entreprises en cause aient exprimé leur volonté commune de se comporter sur le marché d'une manière déterminée (arrêts de la Cour du 15 juillet 1970, ACF Chemiefarma/Commission, 41/69, Rec. p. 661, point 112, et du 29 octobre 1980, Van Landewyck e.a./Commission, 209/78 à 215/78 et 218/78, Rec. p. 3125, point 86; arrêt du Tribunal du 17 décembre 1991, Hercules Chemicals/Commission, T-7/89, Rec. p. II-1711, point 256).

En ce qui concerne la forme d'expression de ladite volonté commune, il suffit qu'une stipulation soit l'expression de la volonté des parties de se comporter sur le marché conformément à ses termes (voir, notamment, arrêts ACF Chemiefarma/Commission, point 112, et Van Landewyck/Commission, point 86, précités), sans qu'il soit nécessaire qu'elle constitue un contrat obligatoire et valide selon le droit national (arrêt Sandoz, point 13).

Il s'ensuit que la notion d'accord au sens de l'article 85, paragraphe 1, du traité, telle qu'elle a été interprétée par la jurisprudence, est axée sur l'existence d'une concordance de volontés entre deux parties au moins, dont la forme de manifestation n'est pas importante pour autant qu'elle constitue l'expression fidèle de celles-ci. » ; arrêt du 26 octobre 2000 dans l'affaire Bayer AG, T-41/96, points 67 à 69.

²¹C-199/92 P, Hüls, point 158.

Les critères de coordination et de coopération établis par la jurisprudence, loin d'exiger l'élaboration d'un véritable plan, doivent être compris à la lumière de la conception inhérente aux règles de concurrence, selon laquelle tout opérateur économique se doit de définir de manière autonome la politique qu'il entend suivre sur le marché.^{22 23}

47. Selon une jurisprudence constante, les notions d'accord et de pratique concertée, au sens de l'article 101, paragraphe 1, TFUE, appréhendent, d'un point de vue subjectif, des formes de collusion qui partagent la même nature et ne se distinguent que par leur intensité et par les formes dans lesquelles elles se manifestent. Il suffit, dès lors, que la preuve des éléments constitutifs de l'une ou de l'autre de ces formes d'infraction visées à cette disposition ait été établie pour que, en toute hypothèse, cette dernière s'applique.²⁴

ii) Application au cas d'espèce

48. Le comportement des parties tel que décrit à la section III, constitue une infraction complexe consistant en différentes actions qui peuvent être qualifiées d'accord et/ou de pratique concertée, par lequel les parties ont substitué sciemment une coopération pratique entre elles aux risques de la concurrence. Les différents aspects du comportement des parties étaient liés entre eux et servaient un même objectif : restreindre la concurrence en augmentant et en stabilisant dans l'ensemble de la grande distribution, et ce avec l'aide de chaque fournisseur concerné, chacun exclusivement pour ses propres produits, les prix de vente aux consommateurs de produits DPH de marque nationale à des niveaux similaires ou quasi similaires, à une période déterminée sur l'ensemble du territoire belge.

49. L'Auditorat conclut que le comportement des parties doit être qualifié d'accord et/ou de pratique concertée au sens des articles 101 (1) TFUE et IV.1 CDE.

²² « Attendu que les critères de coordination et de coopération retenus par la jurisprudence de la cour, (...), doivent être compris à la lumière de la conception inhérente aux dispositions du traité relatives à la concurrence et selon laquelle tout opérateur économique doit déterminer de manière autonome la politique qu'il entend suivre sur le marché commun, y compris le choix des destinataires de ses offres et de ses ventes ; Que, s'il est exact que cette exigence d'autonomie n'exclut pas le droit des opérateurs économiques de s'adapter intelligemment au comportement constaté ou à escompter de leurs concurrents, elle s'oppose cependant rigoureusement à toute prise de contact directe ou indirecte entre de tels opérateurs, ayant pour objet ou pour effet, soit d'influencer le comportement sur le marché d'un concurrent actuel ou potentiel, soit de dévoiler à un tel concurrent le comportement que l'on est décidé à, ou que l'on envisage de, tenir soi-même sur le marché. » ; arrêt du 16 décembre 1975 dans l'affaire *Suiker Unies*, points 40 à 48, 50, 54 à 56, 111, 113 et 114-73, points 173 et 174.

²³ « Il y a lieu de rappeler à cet égard que constitue une pratique concertée interdite par l'article 85, paragraphe 1, du traité toute prise de contact directe ou indirecte entre opérateurs économiques de nature à dévoiler à un concurrent le comportement que l'on est décidé à, ou que l'on envisage de, tenir soi-même sur le marché, lorsqu'une telle prise de contact a pour objet ou pour effet d'aboutir à des conditions de concurrence qui ne correspondraient pas aux conditions normales du marché (voir, en dernier lieu, arrêts de la Cour Commission/Anic, cité au point 270 ci-dessus, point 117, et Hüls/Commission, cité au point 155 ci-dessus, point 160). Pour établir une pratique concertée, il n'est donc pas nécessaire de démontrer que le concurrent en question s'est formellement engagé, à l'égard d'un ou de plusieurs autres, à adopter tel ou tel comportement ou que les concurrents ont fixé en commun leur comportement futur sur le marché (conclusions de l'avocat général M. Darmon sous l'arrêt *Pâtes de bois II*, citées au point 697 ci-dessus, point 172). Il suffit que, à travers sa déclaration d'intention, le concurrent ait éliminé ou, à tout le moins, substantiellement réduit l'incertitude quant au comportement à attendre de sa part sur le marché (arrêts du Tribunal du 17 décembre 1991, *BASF/Commission T-4/89*, Rec. p. II-1523, point 242, et *Hercules Chemicals/Commission*, cité au point 140 ci-dessus, point 260). » ; arrêt du 15 mars 2000 dans les affaires T-25/95, T-26/95, T-30/95, T-31/95, T-32/95, T-34/95, T-35/95, T-36/95, T-37/95, T-38/95, T-39/95, T-42/95, T-43/95, T-44/95, T-45/95, T-46/95, T-48/95, T-50/95, T-51/95, T-52/95, T-53/95, T-54/95, T-55/95, T-56/95, T-57/95, T-58/95, T-59/95, T-60/95, T-61/95, T-62/95, T-63/95, T-64/95, T-65/95, T-68/95, T-69/95, T-70/95, T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 et T-104/95, point. 1852.

²⁴ C-455/11 P, *Solvay SA c. Commission*, jugement du 5 décembre 2013, point 53.

IV.2 Infraction unique et continue

i) Principes

50. Selon une jurisprudence constante, une violation de l'article 101, paragraphe 1, TFUE peut résulter non seulement d'un acte isolé, mais également d'une série d'actes ou bien encore d'un comportement continu, quand bien même un ou plusieurs éléments de cette série d'actes ou de ce comportement continu pourraient également constituer en eux-mêmes et pris isolément une violation de ladite disposition. Ainsi, lorsque les différentes actions s'inscrivent dans un «plan d'ensemble», en raison de leur objet identique faussant le jeu de la concurrence à l'intérieur du marché commun et/ou du marché belge, l'Auditorat est en droit d'imputer la responsabilité de ces actions à l'ensemble des parties concernées, tout en tenant compte de la participation individuelle de chacun à l'infraction.²⁵

51. Il importe peu à ce sujet que l'implication de l'entreprise concernée prenne une forme ou une intensité différente.²⁶ Une entreprise qui a participé à une telle infraction par des comportements qui lui étaient propres, qui relevaient des notions d'accord ou de pratique concertée ayant un objet anticoncurrentiel au sens de l'article 101, paragraphe 1, TFUE et qui visaient à contribuer à la réalisation de l'infraction dans son ensemble est également responsable, pour toute la période de sa participation à ladite infraction, des comportements mis en œuvre par d'autres entreprises dans le cadre de la même infraction. Tel est, en effet, le cas lorsqu'il est établi que l'entreprise en question connaissait les comportements infractionnels des autres participants, ou qu'elle pouvait raisonnablement les prévoir et qu'elle était prête à en accepter le risque.²⁷

ii) Application au cas d'espèce

52. Le comportement décrit à la section III constitue une infraction unique et continue.

53. Il ressort de l'instruction que tous les distributeurs et fournisseurs, ces derniers exclusivement pour leurs produits respectifs, ont pris des mesures afin de contribuer à la réalisation d'un objectif anti-concurrentiel unique, à savoir restreindre la concurrence en augmentant et stabilisant à un niveau similaire ou quasi-similaire les prix de vente au consommateur de produits DPH vendus dans la grande distribution. Dans le cadre de l'organisation concrète des hausses coordonnées, les distributeurs et les fournisseurs concernés, ces derniers exclusivement pour leurs produits respectifs et les distributeurs de leurs produits, avaient également connaissance du comportement envisagé par les autres entreprises dans la poursuite de l'objectif commun.

²⁵ C-441/11 P *Commission c. Verhuizingen Coppens NV*, point 41.

²⁶ Arrêt du 8 juillet 2008 dans l'affaire *AC-Treuhand*, T-99/04, point 131, Affaire COMP/39922 – *Bearings*, décision du 19 mars 2014, point 45.

²⁷ C-49/92 P *Commission c. Anic Partecipazioni*, point 83.

54. Concrètement, la pratique des hausses de prix coordonnées s'inscrivait dans un système généralisé de hausse des prix de vente aux consommateurs de produits DPH de marque nationale. Les hausses de prix coordonnées se sont suivies de façon répétée tout au long de la période infractionnelle. Cette pratique, décrite plus en détail dans la section III, se déroulait en général de manière similaire et selon les mêmes lignes directrices pour les différents fournisseurs concernés. L'identité du fournisseur concerné par la hausse de prix coordonnée importait peu pour les distributeurs puisque ces derniers traitaient toutes les hausses coordonnées de façon similaire.

55. A cette fin, de nombreux contacts ont eu lieu entre d'une part les distributeurs et d'autre part le fournisseur concerné, et ce exclusivement pour ses propres produits.

56. L'Auditorat a établi une continuité des contacts et des échanges entre les parties, des modalités de l'infraction tout au long de la durée de l'infraction et de l'objectif anticoncurrentiel.

57. Par conséquent, l'Auditorat conclut que les parties ont participé à une infraction unique et continue au sens des articles 101 TFUE et IV.1 CDE.

IV.3 Restriction de concurrence

i) Principes

58. Les articles 101 (1) TFUE et IV.1 CDE interdisent les accords et pratiques concertées qui ont pour objet ou pour effet de restreindre la concurrence. Il y a lieu de rappeler que l'objet et l'effet anticoncurrentiel sont des conditions non pas cumulatives, mais alternatives pour apprécier si une pratique relève de l'interdiction énoncée à l'article 101, paragraphe 1, TFUE. Selon la jurisprudence, le caractère alternatif de cette condition, marqué par la conjonction «ou», conduit à la nécessité de considérer en premier lieu l'objet même de l'accord, compte tenu du contexte économique dans lequel il doit être appliqué.²⁸ Partant, pour l'application de ces dispositions, il n'est pas nécessaire de vérifier si un accord a des effets concurrentiels lorsqu'un objet anti-concurrentiel est identifié.²⁹ Le même raisonnement vaut pour les pratiques concertées.³⁰

59. Il est également constant qu'une fixation de prix constitue une restriction par objet, qu'il s'agisse d'une fixation de prix entre concurrents^{31 32} ou d'une fixation de prix entre deux ou plusieurs entreprises opérant chacune, aux fins de l'accord ou de la pratique concertée, à un niveau différent de la chaîne de production ou de distribution.³³

²⁸ Arrêt du 20 novembre 2008 dans l'affaire *Beef Industry Development et Barry Brothers*, C-290/07, point 28.

²⁹ Arrêt du 20 novembre 2008 dans l'affaire *Beef Industry Development et Barry Brothers*, C-290/07, points 15 à 17. Voir également les points 43 à 45 et 257 de l'arrêt du 9 juillet 2009 dans l'affaire *Peugeot et Peugeot Nederland / Commission*, T-450/05.

³⁰ C-8/08 *T-Mobile Netherland*, point 29.

³¹ Arrêt du 14 juillet 1972 dans l'affaire *Dyestuffs 48/69*, points 115 et 118. Voir, plus récemment, arrêt du Tribunal du 9 mai 2006 dans l'affaire *KME*, T-127/04, point 119.

³² Communication du Conseil de la concurrence de 2007 sur l'exonération totale ou partielle des sanctions pécuniaires dans les affaires portant sur des ententes, point 7. Lignes directrices de la Commission européenne pour le calcul des amendes infligées en application de l'article 23, paragraphe 2, sous a), du règlement (CE) no 1/2003, (2006/C 210/02), point 23.

³³ Règlement (UE) n° 330/2010 de la Commission du 20 avril 2010 concernant l'application de l'article 101, paragraphe 3, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne à des catégories d'accords verticaux et de pratiques concertées, article 4 a). Voir aussi la Communication de la Commission concernant les accords d'importance mineure qui ne restreignent pas sensiblement le jeu de la concurrence

ii) Application au cas d'espèce

60. Les différents aspects de la conduite des entreprises concernées, tels que décrits à la section III, étaient liés entre eux et poursuivaient un même objectif : restreindre la concurrence par les prix en augmentant et en stabilisant les prix des produits à des niveaux similaires ou quasi-similaires. De par sa nature, pareil comportement restreint la concurrence au sens de l'article 101 (1) TFUE.
61. L'Auditorat conclut que le comportement des parties avait pour objet de restreindre de manière sensible la concurrence au sens des articles 101 TFUE et IV.1 CDE .
62. S'agissant d'une infraction par objet, l'Auditorat n'a pas à démontrer les éventuels effets des pratiques en cause.

IV.4 Affectation du marché belge et effet sur le commerce entre États membres

i) Principes

63. L'article IV.1 CDE vise les accords ou pratiques concertées qui ont pour objet ou pour effet d'affecter de manière sensible la concurrence sur le marché belge concerné ou dans une partie substantielle de celui-ci.
64. L'article 101 (1) TFUE est seulement applicable dans la mesure où l'accord et /ou la pratique concertée est susceptible d'affecter le commerce entre États membres.
65. Selon une jurisprudence constante, un accord et/ou une pratique restrictive est susceptible d'affecter le commerce entre États membres lorsque il est possible d'envisager avec un degré de probabilité suffisant, sur la base d'un ensemble d'éléments objectifs de droit ou de fait, qu'il puisse exercer une influence directe ou indirecte, actuelle ou potentielle, sur les courants d'échange entre États membres.³⁴
66. A cet égard, il convient de constater que l'article 101, paragraphe 1, TFUE n'exige pas que les accords et/ou pratiques concertées visés à cette disposition aient sensiblement affecté les échanges intracommunautaires, preuve qui dans la plupart des cas ne pourrait d'ailleurs que difficilement être administrée à suffisance de droit, mais demande qu'il soit établi que ces accords sont de nature à avoir un tel effet.³⁵

au sens de l'article 101, paragraphe 1, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (communication de minimis), JOCE [2014] C291/1, point 13. Voir aussi l'arrêt du 8 juillet 2008 dans l'affaire *AC-Treuhand*, T-99/04.

³⁴ Voir e.a. Affaire 42/84 *Remia*, point 22.

³⁵ Voir C-219/95 P *Ferriere Nord c Commission*, point 19

67. Le commerce entre États membres peut être affecté lorsque le marché géographique pertinent est national.³⁶ La Cour de justice a décidé dans de nombreuses affaires qu'une entente s'étendant à l'ensemble du territoire d'un État membre a, par sa nature même, pour effet de consolider des cloisonnements de caractère national, entravant ainsi l'interpénétration économique voulue par le traité.³⁷

68. Enfin, l'effet sur le commerce de l'accord et/ou la pratique concertée doit être appréciable, c'est-à-dire qu'il ne peut pas être insignifiant.³⁸

ii) Application au cas d'espèce

69. L'infraction portait sur la mise en place de hausses de prix coordonnées au niveau national. Par ailleurs, elle impliquait non seulement la plupart des distributeurs vendant des produits DPH de marque nationale mais également la majeure partie des fournisseurs de produits DPH de marque nationale présents en Belgique, et elle concernait de nombreux produits DPH. Enfin, les produits visés par la pratique des hausses coordonnées étaient pour la plupart des produits vendus dans plusieurs États Membres.

70. Par conséquent, l'Auditorat conclut que la pratique des hausses coordonnées était susceptible d'affecter de manière sensible le commerce entre États membres

71. Dès lors que l'infraction couvrait l'entièreté du territoire belge elle a également faussé de manière sensible la concurrence sur le marché belge concerné au sens de l'article IV.1 CDE.

IV.5 Non-applicabilité de l'article 101 (3) TFUE et/ou de l'article IV.1§3 CDE

72. Les dispositions de l'article 101 (1) TFUE et/ou IV.1§1 CDE peuvent être déclarées inapplicables suivant respectivement l'article 101 (3) TFUE et/ou IV.1§3 CDE à tout accord et/ou pratique concertée qui contribuent à améliorer la production ou la distribution ou à promouvoir le progrès technique ou économique, tout en réservant aux utilisateurs une partie équitable du profit qui en résulte et sans imposer aux entreprises intéressées des restrictions qui ne sont pas indispensables pour atteindre ces objectifs, ni donner à des entreprises la possibilité, pour une partie substantielle des produits en cause, d'éliminer la concurrence.

73. Une infraction qui consiste en un accord et/ou une pratique concertée entre entreprises telle que celle qui fait l'objet de la présente décision, constitue par définition une restriction de concurrence très grave.

74. Sur base des faits dont dispose l'Auditorat, il n'existe pas d'éléments indiquant que les conditions de l'article 101 (3) TFUE et/ou IV.1§3 CDE seraient satisfaites en ce qui concerne la présente infraction.

³⁶ Lignes directrices de la Commission relatives à la notion d'affectation du commerce figurant aux articles 81 et 82 du traité, JO [2004] C 101/81, point 22.

³⁷ Voir e.a. C-309/99 *Wouters*, point 95.

³⁸ Lignes directrices de la Commission relatives à la notion d'affectation du commerce figurant aux articles 81 et 82 du traité, JO [2004] C 101/81, points 44 et suivants.

75. L'Auditorat conclut que les conditions pour une exemption énoncées à l'article 101 (3) TFUE et/ou IV.1§3 CDE ne sont pas remplies dans cette affaire.

V. Sanctions

76. L'article IV.57 CDE prévoit que lorsque les conditions pour une transaction sont remplies, l'Auditorat peut prendre une décision, incluant l'amende, équivalant à une décision du Collège de la concurrence telle que visée à l'article IV.48 CDE.

V.1 Lignes directrices applicables

77. Le 26 août 2014, le Comité de direction a adopté les Lignes directrices concernant le calcul des amendes pour les entreprises et associations d'entreprises prévues à l'article IV.70§1 premier alinéa CDE pour les infractions aux articles IV.1§1^{er} et ou IV.2 CDE, ou aux articles 101 et ou 102 TFUE remplaçant la communication du Conseil de la concurrence sur le calcul des amendes du 19 décembre 2011 « Lignes directrices sur le calcul des amendes imposées en matière de pratiques restrictives de concurrence en application de l'article 63 de la Loi sur la protection de la concurrence économique ».

78. Vu les dispositions transitoires visées au point 13 des Lignes directrices de 2014, ces dernières ne sont pas applicables à la présente procédure de transaction.

79. En raison des dispositions transitoires visées au point 16 de la Communication du Conseil de la concurrence du 19 décembre 2011 couplées au point 50 de la Communication du Conseil de la concurrence sur l'exonération totale ou partielle des sanctions pécuniaires dans les affaires portant sur les ententes, entrée en vigueur le 22 octobre 2007, la présente procédure de transaction est régie par les lignes directrices du Conseil de la concurrence de 2004 pour le calcul des amendes infligées en application des articles 36 à 39 de la loi sur la protection de la concurrence économique coordonnée le 1^{er} juillet 1999.

V.2 Calcul de l'amende

V.2.1 Principe de fixation des amendes

80. Conformément aux lignes directrices de 2004, le montant de l'amende est fixé notamment « en fonction de la nature et de la gravité de l'infraction, de la durée de l'infraction et du gain illicite généré par l'infraction ». Le montant de l'amende pourra être majoré ou minoré selon l'existence de circonstances aggravantes ou atténuantes.

81. En ce qui concerne la gravité de l'infraction, les lignes directrices de 2004 définissent deux catégories d'infractions, les « infractions moins graves » et les « infractions très graves ».

82. La gravité de l'infraction est directement déterminée par la loi.

Les lignes directrices stipulent que: « *Les pratiques restrictives de concurrence constituant des infractions très graves, sont celles visées au chapitre II de la LPCE à savoir aux articles 2 (ententes) [...]. L'article 36 désigne en effet en son paragraphe 1^{er} que dans le cas d'application de l'article 31.1 LPCE c'est-à-dire en cas de constatation d'une pratique restrictive de concurrence, le conseil peut infliger, à chacune des entreprises concernées, des amendes ne dépassant pas 10% du chiffre d'affaires total de l'entreprise concernée, réalisé au cours de l'exercice social précédent sur le marché national et à l'exportation* ». [...]

Ces infractions visent notamment les restrictions ayant pour objet ou pour effet de limiter les échanges, [...] les restrictions horizontales de type « cartels de prix » et de quotas de répartition des marchés, ou autres pratiques portant atteintes au bon fonctionnement du marché [...] »

V.2.2 Le montant de base de l'amende

83. Le montant de base de l'amende résulte de la somme de deux montants, à savoir le montant gravité et le montant durée.

84. Le montant « gravité » représente une proportion des ventes réalisées sur le marché qui est en relation directe ou indirecte avec l'infraction, afin de refléter l'importance économique de l'infraction et le poids des entreprises en cause.

85. Pour ce qui concerne le montant « durée », celui-ci est une éventuelle proportion du montant de gravité selon que l'infraction est qualifiée de courte durée, de moyenne durée ou de longue durée.

i) L'assiette et l'année de référence

86. Selon la jurisprudence applicable dans la présente procédure³⁹ et les Lignes directrices de la Commission européenne pour le calcul des amendes infligées en application de l'article 23 paragraphe 2, sous a), du règlement (CE) n°1/2003, la valeur des ventes à prendre en considération pour le calcul de l'amende est la valeur des ventes de biens ou de services, réalisées par l'entreprise, en relation directe ou indirecte avec l'infraction dans le secteur géographique concerné.⁴⁰

87. Pour chaque fournisseur est prise comme assiette de référence la valeur totale des ventes de leurs produits DPH réalisées avec les entreprises de la grande distribution impliquées dans la présente affaire.

88. Pour chaque distributeur, est prise comme assiette de référence la valeur totale des ventes des produits DPH de marque nationale de l'ensemble des fournisseurs impliqués dans la présente affaire.

89. Pour ce qui concerne l'année de référence, afin de déterminer objectivement des amendes proportionnées à l'infraction en cause, l'année de référence de l'assiette à prendre en compte est pour chaque entreprise concernée, leur dernière année complète de participation à l'infraction.

Pour D.E HBC, l'année de référence prise en considération est une année incomplète mais il ne peut en être autrement puisque la durée d'infraction retenue pour cette entreprise est de 3 mois.

³⁹ Décision du Conseil de la concurrence dans l'affaire *Bayer*, 2008-I/O-13 du 14/04/2008.

⁴⁰ Voir entre autres arrêt T-211/08, *Putters International c. Commission*, arrêt du 16 juin 2011, points 59 à 61.

90. L’assiette et l’année de référence à prendre en considération pour chaque entreprise sont donc les suivantes:

Entreprises	Année de référence	Chiffre d’affaires DPH (voir annexe confidentielle point 1)
Beiersdorf	2006	[...]
Belgium Retail Trading	2006	[...]
Bolton	2006	[...]
Carrefour	2006	[...]
Colgate	2005	[...]
Colruyt	2006	[...]
Cora	2006	[...]
D.E HBC	2007	[...]
Delhaize	2006	[...]
GSK	2005	[...]
Henkel	2006	[...]
Intermarché	2006	[...]
L’Oréal	2005	[...]
Makro	2006	[...]
Mestdagh	2006	[...]
Procter & Gamble	2006	[...]
Reckitt	2006	[...]
Unilever	2006	[...]

ii) La gravité de l’infraction

91. Les lignes directrices sur le calcul des amendes de 2004 distinguent, pour la gravité de l’infraction, les infractions les moins graves qui sont visées par l’article 37 de la LPCE, actuel article IV.71 CDE et les infractions très graves visées aux articles 36 et 38 de la LPCE, actuels articles IV.70 et IV.72 CDE (infractions pour lesquelles l’amende peut atteindre 10% du chiffre d’affaires total de l’entreprise, réalisé au cours de l’exercice social précédent sur le marché national et à l’exportation).

92. La gravité de l’infraction détermine le pourcentage à appliquer à l’assiette de référence.

93. Au niveau européen, pour apprécier la gravité de l'infraction, la Commission européenne rappelle dans ses Lignes directrices pour le calcul des amendes infligées en application de l'article 23 paragraphe 2, sous a), du règlement (CE) n°1/2003 que « *l'appréciation de la gravité sera faite au cas par cas pour chaque type d'infraction, tenant compte de toutes les circonstances pertinentes de l'espèce* » et qu' « *En règle générale, la proportion de la valeur des ventes prises en compte sera fixée à un niveau pouvant aller jusqu'à 30%* » (point 21 des Lignes directrices)

La Commission précise encore « *qu'afin de décider si la proportion de la valeur des ventes à prendre en considération dans un cas donné devait-être au bas ou au haut de l'échelle, la Commission tiendra compte d'un certain nombre de facteurs, tels que la nature de l'infraction, la part de marché cumulée de toutes les parties concernées, l'étendue géographique de l'infraction et la mise en œuvre ou non de l'infraction* »⁴¹.

94. Dans la présente affaire, la pratique des hausses coordonnées constitue un accord et ou une pratique concertée qui a pour objet de restreindre la concurrence en augmentant et stabilisant à un niveau similaire ou quasi-similaire les prix de vente au consommateur de produits DPH vendus dans la grande distribution.

95. Sur base des dispositions légales susmentionnées et des lignes directrices sur le calcul des amendes de 2004, cette pratique doit être considérée comme une infraction très grave au droit de la concurrence.

96. Considérant les faits décrits dans la présente décision et les circonstances particulières de l'affaire, un pourcentage de 15% de l'assiette de référence de chaque entreprise est appliqué à l'ensemble des entreprises concernées parties à la présente procédure de transaction.

⁴¹ Voir également l'arrêt de la Cour de justice dans les affaires jointes *Dansk Rørindustri e.a. contre Commission des Communautés européennes* du 25 juin 2005, (affaires C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P à C-208/02 P et C-213/02 P, points 240 à 242)

iii) La durée de l'infraction

97. Sur base de la section III.2.6. de la présente décision, les durées de participation à l'infraction des entreprises concernées sont les suivantes :

Entreprise	Durée de participation à l'infraction
Beiersdorf	3 ans et 6 mois
Belgium Retail Trading	3 ans et 1 mois
Bolton	1 an et 10 mois
Carrefour	4 ans et 8 mois
Colgate	2 ans 4 mois
Colruyt	4 ans et 8 mois
Cora	4ans et 6 mois
D.E HBC	3 mois
Delhaize	4 ans et 7 mois
GSK	3 ans et 6 mois
Henkel	3 ans et 1 mois
Intermarché	4 ans et 8 mois
L'Oréal	2 ans et 5 mois
Makro	4 ans et 8 mois
Mestdagh	4 ans et 1 mois
Procter & Gamble	3 ans et 10 mois
Reckitt	4 ans et 3 mois
Unilever	2 ans et 5 mois

98. Les preuves de participation des entreprises concernées variant pour chaque entreprise et compte tenu du principe de la responsabilité personnelle, la durée de la participation à l'infraction qui peut être reprochée à chaque entreprise concernée est par conséquent différente.

99. Conformément au point B des lignes directrices sur le calcul des amendes de 2004, la durée de l'infraction doit être déterminée de façon à distinguer les infractions de courte durée (inférieure à un an), de moyenne durée (comprise entre 1 et 5 ans) ou de longue durée (plus de 5 ans) en vue de fixer un éventuel montant additionnel correspondant à un pourcentage du montant retenu pour la gravité.

100. Sur base des lignes directrices sur le calcul des amendes de 2004, pour les infractions de courte durée, soit inférieure à un an, aucun montant additionnel n'est comptabilisé.

Pour les infractions qualifiées de moyenne durée, soit d'une durée comprise entre 1 et 5 ans, le montant additionnel peut être au maximum égal à 50 % du montant retenu pour la gravité de l'infraction.

L'Auditorat a appliqué à ces infractions de moyenne durée, 10% par année complète d'infraction et 10%/12 par mois d'infraction supplémentaire.

iv) Calcul du montant de base

101. Sur base de ce qui précède la somme des montants gravité et des montants durée constitue le montant de base de l'amende pour chaque entreprise partie à la présente procédure de transaction.

V.2.3 . Ajustement du montant de base en fonction de circonstances aggravantes ou atténuantes

102. Le point III des lignes directrices sur le calcul des amendes de 2004 prévoit que des majorations ou diminutions peuvent augmenter ou réduire le montant de base de l'amende s'il existe des circonstances aggravantes ou des circonstances atténuantes.

Une liste non exhaustive de ces circonstances aggravantes ou atténuantes figure aux points V et VI de ces lignes directrices.

i) Circonstances aggravantes

103. Dans la présente procédure de transaction, aucune circonstance aggravante n'a été appliquée aux entreprises parties à la présente procédure de transaction.

ii) Circonstances atténuantes accordées aux distributeurs

104. Tous les distributeurs, parties à la présente procédure de transaction, bénéficient de deux circonstances atténuantes :

- les circonstances procédurales particulières à l'affaire;
- les résultats variables des hausses coordonnées.

105. La durée de la procédure s'explique notamment d'une part par une instruction ayant nécessité de nombreux actes en raison de la complexité de l'affaire, le nombre important de parties en cause, l'attitude de certaines parties (nombreuses demandes de prolongation de délai de réponse, réponses hors délai et nombreux échanges relatifs à la confidentialité...) et d'autre part les différents recours introduits auprès de la Cour d'appel de Bruxelles. Par conséquent, la durée de l'instruction ne peut être considérée comme excessive.

Néanmoins, compte tenu des circonstances particulières de cette affaire, à savoir la durée de l'instruction, l'intérêt de toutes les parties à mettre un terme à la procédure à bref délai (les entreprises parties à la présente procédure de transaction se désisteront de leur recours ou leur intervention volontaire dans les procédures devant la Cour d'appel de Bruxelles), l'Auditorat accorde à ce titre une réduction de [...] % du montant de base.

106. Par ailleurs, la pratique des hausses coordonnées a été mise en œuvre sur une longue période (2002 à 2007), mais les éléments du dossier indiquent qu'elle a eu des résultats variables. En effet, si certaines hausses de prix coordonnées ont été réalisées avec succès, d'autres hausses de prix coordonnées n'ont pas eu le même résultat, par exemple parce que certains distributeurs n'ont finalement pas appliqué les prix convenus dans l'ensemble de leurs points de vente ou que les prix convenus ne se sont parfois maintenus que pendant des laps de temps courts. L'Auditorat accorde à ce titre une réduction de [...] % du montant de base.

107. Considérant ce qui précède, pour tous les distributeurs parties à la présente procédure de transaction, le montant de base de leur amende est minoré de [...] %.

iii) Circonstances atténuantes accordées aux fournisseurs

108. Tous les fournisseurs, parties à la présente procédure de transaction, bénéficient de trois circonstances atténuantes :

- les circonstances procédurales particulières à l'affaire (voir *supra* les circonstances atténuantes accordées aux distributeurs);
- les résultats variables des hausses coordonnées (voir *supra* les circonstances atténuantes accordées aux distributeurs);
- le rôle spécifique des fournisseurs dans l'infraction

109. Les faits considérés dans la décision montrent que le centre de l'infraction ne se situe pas au niveau des fournisseurs, la pratique visant à augmenter le prix de vente aux consommateurs dans la grande distribution. L'Auditorat leur accorde à ce titre une réduction de [...] % du montant de base.

110. Considérant ce qui précède et pour tous les fournisseurs parties à la présente procédure de transaction, le montant de base de leur amende est minoré de [...] %.

111. Henkel quant à lui, bénéficie d'une quatrième circonstance atténuante au titre de sa coopération réelle et efficace dans cette affaire, en sus et en dehors tant de ses obligations légales que de la communication relative à la clémence.

112. Concrètement, Henkel a transmis, de manière volontaire, un nombre important d'informations et de documents supplémentaires qui ont permis à l'Auditorat d'avoir une vue plus complète des hausses de prix coordonnées [...].

A ce titre, l'Auditorat lui accorde une réduction supplémentaire de [...] %.

113. Le montant de base de l'amende pour Henkel, pour les quatre circonstances atténuantes précitées, est donc minoré de [...] %.

V.3 La limite légale du montant d'amende

114. Vu l'article IV.70 §1^{er} CDE, il y a lieu de vérifier que ces montants d'amende proposés ne dépassent pas le seuil légal de 10% du chiffre d'affaires défini à l'article IV.74 CDE comme «*le chiffre d'affaires total réalisé au cours de l'exercice social précédent sur le marché national et à l'exportation. Il s'entend au sens du titre VI du livre IV du Code des sociétés relatif aux comptes annuels consolidés des entreprises.*»

115. Il appert que pour [...] et [...] le montant de l'amende proposée dépasse la limite maximale de l'amende de l'article IV.70 §1^{er} CDE.

Pour [...] et [...] il y a donc lieu de réduire les montants des amendes proposées au maximum autorisé par les dispositions légales.

V.4 Les réductions d'amendes octroyées sur base de la Communication conjointe de 2004 du Conseil de la concurrence et du Corps des rapporteurs sur l'immunité d'amendes et la réduction de leur montant dans les affaires portant sur des ententes

i) Colgate

116. Le [...], Colgate a déposé une demande de clémence.

117. Le [...] conformément à l'article 49 de la LPCE, la neuvième chambre du Conseil de la concurrence a pris un avis de clémence accordant conditionnellement une exonération totale.

118. L'Auditorat constate que toutes les conditions reprises dans l'avis de clémence du Conseil de la concurrence sont remplies et que Colgate bénéficie d'une exonération totale des sanctions pécuniaires.

ii) GSK

119. Le [...], GSK a déposé une demande de clémence.

120. Le [...], conformément à l'article 49 de la LPCE, la neuvième chambre du Conseil de la concurrence a pris un avis de clémence accordant conditionnellement une exonération partielle de 30 à 50% .

121. L'Auditorat constate que toutes les conditions reprises dans l'avis de clémence du Conseil de la concurrence sont remplies. Considérant que la demande de clémence de GSK est intervenue tôt dans la procédure et que celle-ci lui a communiqué un nombre substantiel d'éléments de preuve par rapport à ceux à la disposition de l'Auditorat, GSK bénéficie d'une réduction d'amende de 50 %.

iii) Reckitt

122. Le [...], Reckitt a déposé une demande de clémence.

123. Le [...], conformément à l'article 49 de la LPCE, la neuvième chambre du Conseil de la concurrence a pris un avis de clémence accordant conditionnellement une exonération partielle de 20 à 30%.

124. L'Auditorat constate que toutes les conditions reprises dans l'avis de clémence du Conseil de la concurrence sont remplies. Considérant que la demande de clémence de Reckitt est intervenue tard dans la procédure et que celle-ci lui a communiqué un nombre relativement important d'éléments de preuve par rapport à ceux à la disposition de l'Auditorat, Reckitt bénéficie d'une réduction d'amende de 25 %.

V.5 Réduction du montant de l'amende au titre de la transaction

125. En vertu de l'article IV.54 al 2 du CDE, l'Auditorat peut appliquer une réduction de 10% du montant de l'amende calculé conformément aux lignes directrices de l'Autorité belge de la concurrence.

Sur base de l'article IV.54 al 2 du CDE, une réduction de 10% est appliquée au montant d'amende des entreprises parties à la présente procédure de transaction.

V.6 Amendes finales imposées aux entreprises dans le cadre de la présente procédure de transaction

126. Sur base de l'article IV.57 du CDE, les amendes imposées aux entreprises parties à la présente procédure de transaction et arrondies au milliers sont les suivantes :

5.103.000 euros à Beiersdorf

2.351.000 euros à Belgium Retail Trading

1.435.000 euros à Bolton

36.373.000 euros à Carrefour

0 euro à Colgate

31.579.000 euros à Colruyt

4.575.000 euros à Cora

1.236.000 euros à D.E HBC

24 944. 000 euros à Delhaize

554.000 euros à GSK

5.678.000 euros à Henkel

1.690.000 euros à ITM

7.991.000 euros à L'Oréal

7.341.000 euros à Makro

2.025.000 euros à Mestdagh

29.086.000 euros à Procter & Gamble

5.084.000 euros à Reckitt

6.707.000 euros à Unilever

V.7 Cessation de l'infraction

127. L'article IV.57 CDE prévoit que lorsque les conditions pour une transaction sont remplies, l'Auditorat peut prendre une décision, incluant l'amende, équivalant à une décision du Collège de la concurrence telle que visée à l'article IV.48 CDE, à savoir une décision constatant une pratique restrictive de concurrence et en ordonner le cas échéant la cessation.

128. L'Auditorat estime nécessaire par principe d'exiger des entreprises destinataires de la décision de mettre fin à l'infraction (si elles ne l'ont pas déjà fait) et de s'abstenir de tout accord ou pratique concertée qui pourrait avoir le même objet ou effet.

V.8 Engagements des parties

129. La présente décision fait suite aux déclarations de transaction de chacune des entreprises concernées au sens de l'article IV.53 CDE et reprend le projet de décision, dont chacune des entreprises destinataires de la décision a confirmé qu'elle reflétait sa déclaration de transaction et qu'elle acceptait la sanction mentionnée dans le projet, conformément à l'article IV.54 CDE.

130. Dans leur déclaration de transaction et leur confirmation du projet de décision de transaction, chacune des entreprises ayant introduit un ou des recours et/ou s'étant portée partie intervenante devant l'une ou les deux chambres de la Cour d'appel de Bruxelles, s'est également engagée à se désister de son/ses recours et/ou intervention(s) volontaire(s) dans les procédures en cours devant la Cour d'appel de Bruxelles.

131. Par conséquent, la présente décision est soumise, à l'égard de chaque entreprise destinataire de la présente décision et visée au paragraphe précédent, à la condition suspensive du respect de son engagement à se désister de son/ses recours et/ou intervention(s) volontaire(s) dans les procédures en cours devant la Cour d'appel de Bruxelles, désistement qui devra avoir lieu dans les trois jours de la notification de la présente décision et dont elle apportera simultanément la preuve à l'Auditorat.

PAR CES MOTIFS:

L'Auditorat

- Constate que les entreprises suivantes ont enfreint les articles IV.1 CDE et 101 (1) TFUE en participant, durant les périodes indiquées infra, à une infraction couvrant l'ensemble du territoire belge, qui consistait en un accord et/ou une pratique concertée ayant pour objet d'empêcher, de restreindre ou de fausser la concurrence par les prix dans le secteur des produits DPH vendus dans la grande distribution :

Belgium Retail Trading SPRL pour sa participation à l'infraction de janvier 2004 à février 2007;

Bolton Belgium S.A pour sa participation à l'infraction d'avril 2005 à janvier 2007;

Carrefour Belgium S.A. pour sa participation à l'infraction d'août 2002 à avril 2007;

Colgate-Palmolive Belgium S.A. pour sa participation à l'infraction de janvier 2004 à mai 2006;

Cora S.A. pour sa participation à l'infraction d'août 2002 à février 2007;

D.E HBC Belgium B.V.B.A. pour sa participation à l'infraction de janvier 2007 à février 2007;

Etn. Franz Colruyt N.V. pour sa participation à l'infraction d'août 2002 à avril 2007;

Ets Delhaize Freres et Cie « Le Lion » (Groupe Delhaize) – Gebroeders Delhaize en Cie « De Leeuw » (Delhaize groep) pour sa participation à l'infraction d'août 2002 à mars 2007;

GlaxoSmithKline plc et GlaxoSmithKline Consumer Healthcare S.A. pour leur participation à l'infraction d'août 2002 à février 2006;

Henkel Belgium S.A. pour sa participation à l'infraction de janvier 2004 à février 2007;

ITM Belgium S.A. et ITM Alimentaire Belgium S.A. pour leur participation à l'infraction d'août 2002 à avril 2007;

L'Oréal Belgilux S.A. pour sa participation à l'infraction de janvier 2004 à juin 2006;

Makro Cash & Carry Belgium N.V. pour sa participation à l'infraction d'août 2002 à avril 2007;

Mestdagh S.A. pour sa participation à l'infraction de janvier 2003 à février 2007;

The Procter & Gamble Company, Procter & Gamble International Operations S.A. et Procter & Gamble Services Company N.V. pour leur participation à l'infraction de juin 2003 à avril 2007;

Reckitt Benckiser (Belgium) SA/NV pour sa participation à l'infraction de janvier 2003 à avril 2007;

S.A. Beiersdorf N.V pour sa participation à l'infraction d'octobre 2003 à avril 2007;

Unilever Belgium N.V. pour sa participation à l'infraction d'octobre 2004 à mars 2007;

- Inflige, en application des articles IV.57 et IV.70§1 CDE, les amendes suivantes, à payer selon les modalités de l'article 2 de l'Arrêté Royal du 3 septembre 2013 relatif au paiement et recouvrement des amendes administratives et astreintes prévues dans le Livre IV du Code de droit économique:

2.351.000 euros à Belgium Retail Trading SPRL

1.435.000 euros à Bolton Belgium S.A

36.373.000 euros à Carrefour Belgium S.A.

0 euro à Colgate-Palmolive Belgium S.A.

4.575.000 euros à Cora S.A.

1.236.000 euros à D.E HBC Belgium B.V.B.A.

31.579.000 euros à Etn. Franz Colruyt N.V.

24.944.000 euros à Ets Delhaize Freres et Cie « Le Lion » (Groupe Delhaize) – Gebroeders Delhaize en Cie « De Leeuw » (Delhaize groep)

554.000 euros, conjointement ou séparément, à GlaxoSmithKline plc et GlaxoSmithKline Consumer Healthcare S.A.

5.678.000 euros à Henkel Belgium S.A.

1.690.000 euros, conjointement ou séparément, à ITM Belgium S.A. et ITM Alimentaire Belgium S.A.

7.991.000 euros à L'Oréal Belgilux S.A.

7.341.000 euros à Makro Cash & Carry Belgium N.V.

2.025.000 euros à Mestdagh S.A.

29.086.000 euros, conjointement ou séparément, à The Procter & Gamble Company, Procter & Gamble International Operations S.A. et Procter & Gamble Services Company N.V

5.084.000 euros à Reckitt Benckiser (Belgium) SA/NV

5.103.000 euros à S.A.Beiersdorf N.V

6.707.000 euros à Unilever Belgium N.V.

- Ordonne aux entreprises susmentionnées de mettre fin à l'infraction, si elles ne l'ont pas déjà fait, et de s'abstenir de tout accord ou pratique concertée qui pourrait avoir le même objet ou effet.

La présente décision est soumise, à l'égard de chaque entreprise destinataire de la présente décision et qui a introduit un ou des recours et/ou qui s'est portée partie intervenante devant l'une ou les deux chambres de la Cour d'appel de Bruxelles, à la condition suspensive de son désistement de son/ses recours et/ou intervention(s) volontaire(s) dans les procédures en cours devant la Cour d'appel de Bruxelles, désistement qui devra avoir lieu dans les trois jours de la notification de la présente décision et dont elle apportera simultanément la preuve à l'Auditorat.

Fait à Bruxelles le 22 juin 2015,

Pour l'Auditorat, ainsi composé, par décision de l'auditeur général du 23 septembre 2013, de Véronique Thirion, auditeur général, Benjamin Matagne, auditeur chargé de la direction journalière de l'instruction et Marielle Fassin, membre du personnel de l'Auditorat qui ne fait pas partie de l'équipe d'instruction,

Véronique Thirion
auditeur général

Marielle Fassin
auditeur

Benjamin Matagne
auditeur