

**Version Publique**

**AUTORITÉ BELGE DE LA CONCURRENCE**

**Décision n° ABC-2022-I/O-06- AUD du 18 février 2022**

**conformément à l'article IV.59 CDE**

**Affaire CONC-I/O-16/0034- *Grossistes en produits  
pharmaceutiques***

# Version Publique

|  |           |
|--|-----------|
| <b>I. ENTREPRISES VISÉES PAR LA PROCÉDURE D'INSTRUCTION .....</b>  | <b>4</b>  |
| I.1 ENTREPRISES VISÉES PAR LA PROCÉDURE D'INSTRUCTION ET PARTIES À LA PROCÉDURE DE TRANSACTION .....                                 | 4         |
| I.1.1 FEBELCO CV.....  | 4         |
| I.1.2 Pharma Belgium - Belmedis SA .....   | 4         |
| I.1.2.a Pharma-Belgium SA .....  | 4         |
| I.1.2.b Belmedis SA .....  | 4         |
| I.2 ENTREPRISE VISÉE PAR LA PROCÉDURE D'INSTRUCTION MAIS NON PARTIE À LA PROCÉDURE DE TRANSACTION .....                              | 5         |
| I.2.1 [...].....   | 5         |
| I.3 SOCIÉTÉS DESTINATAIRES DE LA PRÉSENTE DÉCISION DE TRANSACTION .....  | 5         |
| <b>II. PROCÉDURE .....</b>   | <b>6</b>  |
| <b>III. LE SECTEUR CONCERNÉ .....</b>  | <b>9</b>  |
| <b>IV. LES PRATIQUES CONCERNÉES .....</b>  | <b>10</b> |
| IV.1 LA PRATIQUE RELATIVE AUX TRANSFER ORDERS OU « TO » .....  | 10        |
| IV.1.1 Produits et services concernés.....   | 10        |
| IV.1.2 Description de la pratique .....  | 10        |
| IV.1.2.a Objet de la concertation .....  | 10        |
| i) Tarification et conditions commerciales .....   | 11        |
| ii) Contenu du service des Transfer Orders .....   | 13        |
| iii) Les échanges entre grossistes répartiteurs concernant les laboratoires avec lesquels ils pratiquaient des Transfer Orders ..... | 13        |
| IV.1.2.b L'application par les grossistes répartiteurs du contenu de la concertation .....   | 14        |
| IV.1.3 Preuves .....   | 14        |
| IV.1.4 La durée de la pratique.....  | 14        |
| IV.1.5 Etendue géographique de la pratique .....   | 14        |
| IV.2 LA PRATIQUE RELATIVE AUX VACCINS CONTRE LA GRIPPE .....   | 14        |
| IV.2.1 Les produits et services concernés.....   | 14        |
| IV.2.2 Description de la pratique .....  | 15        |
| IV.2.2.a L'objet de la concertation.....   | 15        |
| i) Remises accordées aux pharmaciens.....  | 15        |
| ii) Les retours des vaccins contre la grippe invendus par les pharmaciens .....  | 15        |
| iii) La détermination de la période des préventes des vaccins contre la grippe.....  | 15        |
| IV.2.2.b L'application par les grossistes répartiteurs des termes de la concertation .....   | 16        |
| IV.2.3 Preuves .....   | 16        |
| IV.2.4 La durée de la pratique.....  | 16        |
| IV.2.5 Etendue géographique de la pratique .....   | 16        |
| <b>V. ANALYSE JURIDIQUE .....</b>  | <b>16</b> |
| V.1 INTRODUCTION.....  | 16        |
| V.2 APPLICATION DE L'ARTICLE 101 (1) TFUE ET DE L'ARTICLE IV.1 §1 <sup>ER</sup> CDE .....  | 17        |
| V.2.1 Accord et/ou pratique concertée.....   | 17        |
| V.2.1.a Principes .....  | 17        |
| V.2.1.b Application au cas d'espèce pour l'infraction relative aux Transfer Orders .....   | 18        |
| V.2.1.c Application au cas d'espèce pour l'infraction relative aux vaccins contre la grippe.....                                     | 18        |
| V.2.2 Infraction unique et continue .....  | 19        |
| V.2.2.a Principes .....  | 19        |
| V.2.2.b Application au cas d'espèce pour l'infraction relative aux Transfer Orders.....  | 19        |
| V.2.2.c Application au cas d'espèce pour l'infraction relative aux vaccins contre la grippe .....                                    | 20        |
| V.2.3 Restriction de concurrence .....   | 20        |
| V.2.3.a Principes .....  | 20        |

## Version Publique

|  |           |
|--|-----------|
| V.2.3.b Application au cas d'espèce pour ce qui concerne l'infraction relative aux Transfer Orders.....                    | 22        |
| V.2.3.c Application au cas d'espèce pour l'infraction relative aux vaccins contre la grippe.....                           | 22        |
| <i>V.2.4 Affectation sensible de la concurrence sur le marché belge et effet sur le commerce entre États membres .....</i> | <i>22</i> |
| V.2.4.a Principes .....  | 22        |
| V.2.4.b Application au cas d'espèce pour l'infraction relative aux Transfer Orders.....                                    | 23        |
| V.2.4.c Application au cas d'espèce pour l'infraction relative aux vaccins contre la grippe.....                           | 24        |
| V.3 NON-APPLICABILITÉ DE L'ARTICLE 101 (3) TFUE ET/OU DE L'ARTICLE IV.1§3 CDE .....  | 24        |
| <b>VI. SANCTIONS .....</b>   | <b>24</b> |
| VI.1 LIGNES DIRECTRICES APPLICABLES .....  | 25        |
| VI.2 CALCUL DES AMENDES .....  | 25        |
| <i>VI.2.1 Principe de fixation des amendes .....</i>   | <i>25</i> |
| <i>VI.2.2 Le montant de base des amendes .....</i>   | <i>25</i> |
| VI.2.2.a L'assiette et l'année de référence pour l'infraction relative aux TO.....   | 25        |
| VI.2.2.b L'assiette et l'année de référence pour l'infraction relative aux vaccins contre la grippe .....                  | 26        |
| VI.2.2.c La gravité de l'infraction relative aux TO .....  | 26        |
| VI.2.2.d La gravité de l'infraction relative aux vaccins contre la grippe.....   | 27        |
| VI.2.2.e La durée des infractions .....  | 27        |
| VI.2.2.f Effet dissuasif .....   | 28        |
| VI.2.2.g Conclusions sur le montant de base.....   | 28        |
| <i>VI.2.3 Ajustement du montant de base en fonction de circonstances aggravantes ou atténuantes ..</i>                     | <i>28</i> |
| VI.2.3.a Circonstances aggravantes .....   | 28        |
| VI.2.3.b Circonstances atténuantes .....   | 28        |
| i) Circonstances atténuantes pour l'infraction relative aux TO .....   | 28        |
| ii) Circonstances atténuantes pour l'infraction relative aux vaccins contre la grippe.....                                 | 29        |
| <i>VI.2.4 La limite légale du montant des amendes.....</i>   | <i>29</i> |
| <i>VI.2.5 Les réductions d'amendes octroyées sur base des Lignes directrices sur la clémence du 22 mars 2016 .....</i>     | <i>29</i> |
| VI.2.5.a Febelco .....   | 29        |
| VI.2.5.b Pharma Belgium-Belmedis .....   | 29        |
| <i>VI.2.6 Réduction du montant des amendes au titre de la transaction .....</i>  | <i>30</i> |
| <i>VI.2.7 Amendes finales imposées aux entreprises parties à la procédure de transaction.....</i>                          | <i>30</i> |
| <i>VI.2.8 Cessation de l'infraction .....</i>  | <i>30</i> |
| <b>VII. IMMUNITÉ DES POURSUITES.....</b>   | <b>30</b> |

## Version Publique

### I. Entreprises visées par la procédure d’instruction

#### I.1 Entreprises visées par la procédure d’instruction et parties à la procédure de transaction

##### I.1.1 FEBELCO CV

1. La société coopérative FEBELCO CV (anciennement FEBELCO CVBA) est la société mère du groupe Felbelco. Elle est active en tant que grossiste répartiteur de produits pharmaceutiques en Belgique.
2. FEBELCO CV était l’unique actionnaire de la société Ets Mauroy SA, qu’elle avait acquise en 2009. Cette filiale était également active en tant que grossiste répartiteur de produits pharmaceutiques principalement dans la province du Hainaut. FEBELCO CV et Ets Mauroy SA ont procédé à une fusion le 30 juin 2021 par laquelle FEBELCO CV a absorbé Ets Mauroy SA. Depuis lors, la société Ets Mauroy SA a été dissoute.
3. Sauf mention contraire, les entreprises FEBELCO CV et Ets Mauroy SA seront ci-après dénommées indifféremment « Felbelco ».

##### I.1.2 Pharma Belgium - Belmedis SA

4. Pharma Belgium Belmedis SA est partie à la procédure de transaction tant pour la participation aux pratiques en cause de Pharma Belgium SA que pour celle de Belmedis SA, et pour cette dernière en tant que successeur économique<sup>1</sup>.

##### I.1.2.a Pharma-Belgium SA

5. Pharma Belgium SA était active en Belgique en tant que grossiste répartiteur de produits pharmaceutiques.
6. Pharma Belgium SA est devenue Pharma Belgium - Belmedis SA depuis le 1<sup>er</sup> avril 2018 par changement de dénomination sociale.<sup>2</sup>
7. Pharma Belgium SA sera désignée ci-après, sauf mention contraire, « Pharma Belgium ».

##### I.1.2.b Belmedis SA

8. Belmedis SA était une société belge filiale du groupe français Welcoop (anciennement CERP Lorraine). L’historique de Belmedis SA est le suivant :
9. Aprophar SA était une société belge appartenant au groupe Welcoop qui était active en Belgique en tant que grossiste répartiteur de produits pharmaceutiques.
10. En octobre 2010, Aprophar SA a acheté le fonds de commerce et toutes les activités opérationnelles d’Alpha répartition NV. Alpha répartition NV est une entreprise appartenant au groupe Welcoop qui était active en tant que grossiste répartiteur de produits pharmaceutiques.

---

<sup>1</sup> Arrêt du Tribunal du 16 juin 2011, T-194/06, affaire SNIA SpA contre Commission, points 57 et 58.

<sup>2</sup> Voir infra la présentation de Belmedis.

## Version Publique

11. En date du 4 novembre 2010, Aprophar SA est devenue Belmedis SA par changement de dénomination sociale.
12. Le 20 avril 2017, l’Autorité belge de la concurrence a approuvé l’acquisition du contrôle exclusif de plusieurs entreprises appartenant au groupe Welcoop, dont Belmedis SA, par le Groupe McKesson.<sup>3</sup>
13. Le 1er avril 2018, Belmedis SA et Pharma Belgium SA, société appartenant au groupe McKesson, ont procédé à une fusion par laquelle Pharma Belgium a absorbé Belmedis SA. L’entité juridique Belmedis SA a été dissoute et Pharma Belgium SA est devenue Pharma Belgium - Belmedis SA.
14. Sauf indication contraire, les entreprises Aprophar SA, Alpha Répartition NV et Belmedis SA seront ci-après dénommées indifféremment « Belmedis ».
15. Les entreprises précitées sont actives en Belgique dans le secteur de la distribution en gros de produits pharmaceutiques.

### **I.2 Entreprise visée par la procédure d’instruction mais non partie à la procédure de transaction**

#### **I.2.1 [...]**

16. [...].
17. [...] n’est pas destinataire de la présente décision<sup>4</sup>.

### **I.3 Sociétés destinataires de la présente décision de transaction**

18. FEBELCO CV<sup>5 6</sup>, sise Eigenlostraat 1 à 9100 Saint-Nicolas, et enregistrée à la banque carrefour des entreprises sous le numéro 0458.780.306.

---

<sup>3</sup>Décision du Collège de la concurrence n° ABC-2017-CC-13 du 20 avril 2017 dans l’affaire CONC–C/C–16/0038.

<sup>4</sup>[...] n’a pas déposé de déclaration de transaction conformément à l’article IV.58 CDE. La présente décision n’est donc pas adressée à [...] et ne préjuge pas de l’issue de l’instruction en cours à l’encontre de [...], qui se poursuit indépendamment de la présente décision en vertu des dispositions applicables du Code de droit économique.

<sup>5</sup> Voir le paragraphe 26 infra de la présente décision.

<sup>6</sup> Le droit belge et européen de la concurrence vise les activités des entreprises et la notion d’entreprise comprend toute entité exerçant une activité économique, indépendamment de la forme juridique de cette entité et de son mode de financement. ( Arrêt CJUE 18 décembre 2014 dans l’affaire C-434/13 P, *Commission/Parker Hannifin Manufacturing et Parker-Hannifin*, §39 et arrêt CJUE 10 septembre 2009 dans l’affaire C-97/08, *AkzoNobel ea./Commission*, point 54)

Lorsqu’une telle entité économique enfreint les règles de la concurrence, il lui incombe, selon le principe de la responsabilité personnelle, de répondre de cette infraction. (Arrêt CJUE 28 octobre 2020 dans l’affaire C-611/18 P, *Pirelli & C. SpA /Commission*, point 66)

Le comportement d’une filiale peut être imputé à la société mère lorsque la société mère exerce une influence décisive sur celle-ci notamment lorsque, bien qu’ayant une personnalité juridique distincte, cette filiale ne détermine pas de façon autonome son comportement sur le marché, mais applique pour l’essentiel les instructions qui lui sont données par la société mère. En effet, dans une telle situation, la société mère et sa filiale faisant partie d’une même unité économique et formant ainsi une seule entreprise au sens des articles IV.1 CDE et 101 TFUE, l’autorité de concurrence peut adresser une décision imposant des amendes à la société mère sans qu’il soit requis d’établir l’implication personnelle de cette dernière dans l’infraction. (arrêt CJUE du 10 septembre 2009, *Akzo Nobel*, C-97/08 P, §§ 56 et 58-59 ; arrêt CJUE du 11 juillet 2013, *Stichting Administratiekantoor Portielje*, C-440/11 P, §§ 37-39 et CJUE, arrêt CJUE du 29 septembre 2011, *Elf Aquitaine*, C-521/09 P, §§ 53-55)

## Version Publique

19. Febelco CV est destinataire de la décision tant pour sa propre participation que pour la participation de son ancienne filiale Ets Mauroy SA aux pratiques en cause, pour cette dernière en tant que successeur légal à titre universel.
20. Pharma Belgium - Belmedis SA (ci-après « Pharma Belgium - Belmedis »), sise Avenue Emile Vandervelde 82 à 1200 Woluwe-Saint-Lambert, et enregistrée à la banque carrefour des entreprises sous le numéro 0425.353.116.
21. Pharma Belgium - Belmedis est destinataire de la décision tant pour la participation de Pharma Belgium SA que pour celle de Belmedis SA aux pratiques en cause, pour cette dernière en tant que successeur économique.

## II. Procédure

22. Le 13 octobre 2016, sur base de l'ancien article IV.41 § 1er al 2 CDE, une instruction a été ouverte d'office sous la référence CONC-I/O-16/0034 concernant les conditions commerciales appliquées par les grossistes répartiteurs dans le cadre de leur gestion des Transfer Orders.
23. Conformément à l'ancien article IV.27, §§2 et 3 CDE, l'auditeur général a désigné Monsieur Benjamin Matagne comme auditeur en charge de la direction journalière de l'instruction de l'affaire et Mesdames Catherine Godin, Nathalie Defossé, Anne-Charlotte Prévot et Aurélie Tapia Rodriguez, ainsi que Monsieur Pierre Stanner, comme membres de l'équipe d'instruction.
24. Le [...], une première demande de renseignements relative aux Transfer Orders a été envoyée aux principaux grossistes répartiteurs.
25. Du [...], des demandes de renseignements relatives aux Transfer Orders ont été envoyées à plusieurs laboratoires pharmaceutiques.
26. Le [...], une demande d'exonération totale des sanctions pécuniaires a été introduite par FEBELCO CVBA en son nom propre et au nom de ses filiales Ets. Mauroy SA, Axone Pharma SA, Pharma Distri Center NV, SODIAP CVBA, Febelfarma CVBA, ACP Limburg Invest NV et Bitler CVBA. La demande de clémence de Febelco dénonçait plusieurs pratiques.
27. Les 21, 22 et 23 novembre 2016, des perquisitions ont été menées dans les locaux de Belmedis SA et [...].

---

L'autorité de concurrence ne saurait se contenter de constater qu'une entreprise « pouvait » exercer une influence déterminante sur la politique commerciale d'une autre entreprise, sans qu'il soit besoin de vérifier si cette influence a effectivement été exercée. Au contraire, il incombe, en principe, à l'autorité de concurrence concernée de démontrer une telle influence déterminante sur la base d'un ensemble d'éléments factuels, dont, en particulier, l'éventuel pouvoir de direction de l'une de ces entreprises vis-à-vis de l'autre. (arrêt TUE du 27 mars 2014, Saint-Gobain Glass France et alii, T-56/09 et T-73/09, § 311)

Cependant, lorsque la totalité ou la quasi-totalité du capital d'une filiale est détenue par sa société mère, l'autorité de concurrence peut présumer que cette dernière exerce une influence déterminante sur la politique commerciale de cette filiale. L'autorité de concurrence sera en mesure, par la suite, de considérer la société mère comme tenue solidairement au paiement de l'amende infligée à sa filiale, à moins que cette société mère, à laquelle il incombe de renverser cette présomption, n'apporte des éléments de preuve suffisants de nature à démontrer que sa filiale se comporte de façon autonome sur le marché. (arrêt CJUE du 11 juillet 2013, Stichting Administratiekantoor Portielje, C-440/11 P, § 41)

## Version Publique

28. Le [...], [...] ont introduit des demandes d'immunité des poursuites.
29. Le [...], [...] a introduit une demande d'exonération partielle d'amendes et [...], ont déposé des demandes d'immunité des poursuites. La demande de clémence de [...] dénonçait plusieurs pratiques.
30. Le [...], l'auditeur général a déposé sa demande d'avis de clémence au Collège de la concurrence concernant la demande de clémence de Febelco et ses filiales, ainsi que les demandes d'immunité des poursuites.
31. Le [...], le Collège de la concurrence en application de l'ancien article IV.46 §§1er et 2 CDE a rendu un avis de clémence positif conditionnel concernant la demande d'exonération totale introduite par Febelco et ses filiales, ainsi que les demandes d'immunité des poursuites introduites par [...].
32. La loi du 2 mai 2019 intitulée « Loi portant modification du livre Ier « Définitions » du livre XV « Application de la loi » et remplacement du livre IV « Protection de la concurrence » du Code de droit économique » a été publiée au Moniteur Belge le 24 mai 2019 et est entrée en vigueur dix jours après sa publication.
33. Les dispositions transitoires de l'article 6 § 1er de la loi du 2 mai 2019 prévoient que « *les dispositions des livres I et IV du Code de droit économique, telles que remplacées par la présente loi, sont d'application immédiate à toutes les instructions et les procédures pendantes devant l'Autorité de la concurrence belge* ».
34. Le [...], l'auditeur général a déposé une proposition de décision auprès du Président de l'Autorité belge de la concurrence concernant la demande de clémence de [...], ainsi que les demandes d'immunité des poursuites.
35. Le [...], le Président en application de l'article IV.54 §§1et 2 CDE, a rendu sa décision de clémence concernant la demande d'exonération partielle d'amendes de [...] et les demandes d'immunité des poursuites pour [...]. Le Président a accordé à [...] le bénéfice sous conditions d'une exonération partielle comprise entre 30 et 50% en ce qui concerne uniquement la pratique relative aux Transfer Orders et a accordé sous conditions l'immunité des poursuites aux demandeurs d'immunité.
36. Des demandes de renseignements ont été envoyées aux grossistes répartiteurs actifs en Belgique en [...].
37. Le [...], en application de l'article IV.55 CDE, l'Auditeur général a invité [...], Febelco, Pharma Belgium - Belmedis et McKesson Corporation à indiquer si elles étaient disposées à mener des discussions en vue de parvenir à une transaction.
38. Toutes ces entreprises ont confirmé, entre le [...]et le [...], qu'elles étaient disposées à mener des discussions en vue de parvenir à une transaction.
39. Le [...], en application de l'article IV.56 CDE, l'Auditeur général a ouvert une procédure de transaction à leur égard.
40. Le [...], la communication des griefs, telle que visée à l'article IV.56 CDE, a été communiquée à toutes les entreprises. Conformément à l'article IV.56 CDE, le montant de l'amende qu'il est envisagé

## Version Publique

de proposer au Collège de la concurrence a également été transmis. Enfin, il leur a été donné accès aux pièces auxquelles se réfère la communication des griefs ainsi qu'à une version non-confidentielle de toutes les autres pièces accessibles du dossier d'instruction.

41. Les discussions relatives à la procédure de transaction se sont déroulées du mois d'avril 2021 au mois de novembre 2021.
42. Le [...], [...] a fait une demande d'exonération partielle d'amendes et [...] ont déposé des demandes d'immunité des poursuites pour ce qui concerne la pratique relative aux vaccins contre la grippe.
43. Le [...], PharmaBelgium-Belmedis SA et McKesson Corporation ont déposé une demande d'exonération totale ou partielle d'amendes pour les pratiques relatives aux Transfer Orders et aux vaccins contre la grippe.
44. Le [...], l'auditeur général a déposé une proposition de décision auprès du Président de l'Autorité belge de la concurrence concernant la demande de clémence de [...] et les demandes d'immunité des poursuites du [...].
45. Le [...], l'auditeur général a déposé une proposition de décision auprès du Président de l'Autorité belge de la concurrence concernant la demande de clémence de PharmaBelgium-Belmedis SA et McKesson Corporation du [...].
46. Le [...], en application de l'article IV.57 CDE, l'auditeur a notifié à la Commission européenne son avant projet de décision de transaction.
47. Le [...], le Président en application de l'article IV.54 §§1et 2 CDE, a rendu sa décision de clémence concernant la demande d'exonération partielle d'amendes de [...] et les demandes d'immunité des poursuites pour [...]. Le Président a accordé à [...] le bénéfice sous conditions d'une exonération partielle comprise entre 30 et 50% en ce qui concerne la pratique relative aux vaccins contre la grippe et a accordé sous conditions l'immunité des poursuites aux demandeurs d'immunité.
48. Dans cette décision, le Président a également précisé que pour la pratique relative aux Transfer Orders, l'exonération partielle de [...] et les demandes d'immunité des poursuites de [...] accordées sous conditions dans la décision de clémence du [...] couvrent également la période du 4 avril 2003 au 31 décembre 2005.
49. Le [...], le Président en application de l'article IV.54 §1 CDE, a rendu sa décision de clémence concernant la demande d'exonération totale ou partielle d'amendes de PharmaBelgium-Belmedis SA et McKesson Corporation. Le Président a accordé à PharmaBelgium-Belmedis SA et McKesson Corporation le bénéfice sous conditions d'une exonération partielle comprise entre 20 et 40% en ce qui concerne les pratiques relatives aux Transfer Orders et aux vaccins contre la grippe.
50. Le [...], l'auditeur a communiqué à toutes les entreprises le projet de décision de transaction conformément à l'article IV.58 et a fixé le délai dans lequel les déclarations de transaction devaient être déposées.



## Version Publique

51. Le [...], PharmaBelgium-Belmedis SA et Febelco CV ont déposé leur déclaration de transaction conformément à l'article IV.58 CDE.

52. La déclaration de transaction de chaque partie contenait la confirmation :

- que l'Auditeur a identifié de manière suffisamment claire et complète les griefs, sur lesquels il s'appuie à son encontre ;
- que l'analyse juridique des pratiques concernées y était établie de manière suffisamment claire et complète ;
- qu'elle a eu accès aux preuves matérielles utilisées au soutien des griefs en question ainsi qu'à une version non confidentielle de tous les documents et renseignements contenus dans le dossier d'instruction ;
- que l'Auditeur lui a communiqué le montant des amendes qu'il envisageait de proposer au Collège de la concurrence;
- qu'elle a pris part à des discussions bilatérales avec l'Auditorat ;
- qu'elle a eu suffisamment l'opportunité de faire connaître son point de vue et de formuler des observations concrètes lors de ces discussions;
- que, l'auditeur lui a transmis le projet de décision de transaction prévu à l'article IV.58 CDE le [...].

53. La déclaration de transaction de chaque partie contenait également :

- la reconnaissance de sa participation aux infractions telles que décrites dans le projet de décision de transaction, ainsi que la responsabilité qui découle de sa participation;
- l'acceptation des amendes mentionnées dans le projet de décision de transaction.

54. [...] n'a pas déposé de déclaration de transaction.

### III. Le secteur concerné

55. La présente affaire concerne le secteur des grossistes en produits pharmaceutiques. L'activité principale des grossistes en produits pharmaceutiques consiste à vendre et distribuer régulièrement des produits pharmaceutiques aux pharmaciens.

56. Certains de ces grossistes assument une mission de service public conférée par la loi; il s'agit des grossistes répartiteurs<sup>7</sup>. Les entreprises ayant participé aux pratiques décrites infra sont/étaient toutes des grossistes répartiteurs.

57. Les grossistes répartiteurs sont tous membres de l'association sectorielle dénommée ANGR (Association Nationale des Grossistes Répartiteurs de Spécialités Pharmaceutiques).

---

<sup>7</sup> Un grossiste répartiteur est un distributeur en gros chargé d'obligations de service public en ce qui concerne les médicaments à usage humain et /ou à usage vétérinaire. Le grossiste répartiteur est investi d'une mission d'intérêt général et a en ce sens l'obligation de garantir en permanence un assortiment de médicaments capable de répondre aux exigences d'un territoire géographiquement déterminé et d'assurer la livraison des commandes demandées dans de brefs délais sur l'ensemble dudit territoire.

## Version Publique

### IV. Les pratiques concernées

58. Dans la présente affaire, deux pratiques distinctes ont été établies : la première concernant les Transfer Orders et la deuxième concernant les vaccins contre la grippe.

#### IV.1 La pratique relative aux Transfer Orders ou « TO »

##### IV.1.1 Produits et services concernés

59. Les produits et services concernés par les Transfer Orders sont les produits pharmaceutiques commandés par les pharmaciens directement aux laboratoires pharmaceutiques et pour lesquels les grossistes répartiteurs interviennent afin de gérer ces commandes. Ce système de Transfer Orders fonctionne de la façon suivante :

60. Pour promouvoir leurs produits, de nombreux laboratoires pharmaceutiques proposent aux pharmaciens d'acheter des grandes quantités de certains produits pharmaceutiques éventuellement avec des remises.

61. Une fois la commande du pharmacien reçue, le laboratoire pharmaceutique transmet les informations concernant celle-ci au grossiste répartiteur choisi par le pharmacien, à qui il confie la gestion de la commande.

62. Le grossiste répartiteur prépare et exécute la commande à partir de son propre stock de produits, qu'il a constitué dans le cadre de son activité classique, dont il est propriétaire et qu'il gère à ses frais et risques.

##### IV.1.2 Description de la pratique

###### IV.1.2.a Objet de la concertation

63. La pratique consistait en une concertation entre certains grossistes répartiteurs dont Belmedis, Febelco et Pharma Belgium ayant pour objet de mettre en place conjointement une méthode uniforme de gestion par les grossistes répartiteurs des commandes spécifiques décrites supra, où étaient définis non seulement les conditions commerciales applicables (notamment sur la marge qu'ils souhaitaient obtenir, en terme de rétribution, pour cette activité), mais aussi le contenu des prestations effectuées dans ce cadre.

64. Cette concertation visait à limiter les pertes de volumes de vente que les grossistes répartiteurs subissaient ou risquaient de subir dans le cadre de leur activité classique vu la croissance des ventes directes aux pharmaciens réalisées par les laboratoires pharmaceutiques, voire à récupérer des volumes de ventes perdus. En effet, l'offre aux laboratoires d'une méthode uniforme de gestion visait à favoriser le recours à ce système.

65. La concertation a été surtout active dans les premières années de la pratique afin d'établir les principes qui régissaient le système des Transfer Orders.

66. Par la suite, les échanges entre grossistes répartiteurs ont été plus sporadiques car ils n'étaient pas nécessaires, puisque les termes de la concertation sont demeurés inchangés.

## Version Publique

67. La portée de la pratique était large car, d'une part, les laboratoires recourant aux Transfer Orders étaient nombreux et, d'autre part, les entreprises visées par la procédure d'instruction représentaient une très grande partie du marché belge<sup>8</sup>.

### ***i) Tarification et conditions commerciales***

68. Concernant la tarification de la rémunération de leur gestion des TO, les grossistes répartiteurs ont décidé que le coût du système des TO devait être identique pour les pharmaciens quel que soit le grossiste répartiteur qui intervenait, dans la mesure où les pharmaciens choisissaient librement le grossiste qui gérait ces TO, le laboratoire pharmaceutique n'imposant pas aux pharmaciens le recours à un grossiste répartiteur déterminé.

69. La tarification déterminée de manière commune par les grossistes pour les prestations effectuées permettait aux laboratoires pharmaceutiques de convenir avec les pharmaciens d'un prix du produit pharmaceutique « prix All in », quel que soit le grossiste répartiteur choisi par ce dernier.

70. De manière générale, la tarification concertée entre les grossistes répartiteurs correspondait à la marge qu'ils voulaient appliquer sur le prix pharmacien des produits pharmaceutiques concernés.

71. En 2003, une première tarification générale uniforme a été convenue entre les grossistes répartiteurs.

72. Les grossistes répartiteurs ont convenu que le calcul de la tarification des TO dépendait du nombre de pièces par ligne de commandes<sup>9</sup> passées par le pharmacien et du type de médicaments.

73. Pour les médicaments en général, il a été décidé que si la majorité des commandes du pharmacien étaient des lignes de 5 pièces ou plus, une marge de 5,1% du prix pharmacien serait appliquée à l'ensemble des commandes pour ce type de médicaments.

74. Par contre, si la majorité des commandes étaient des lignes de moins de 5 pièces, alors une marge de 8,1% du prix pharmacien serait appliquée à l'ensemble des commandes pour ce type de médicaments.

75. De plus, une rémunération spécifique a été convenue pour les médicaments génériques avec des marges qui seraient différentes selon qu'il s'agissait d'un produit générique coûteux ou non coûteux.

76. Concernant les matières premières, les grossistes répartiteurs ont convenu que la marge appliquée serait de 9% sur le prix pharmacien de ces produits.

77. Enfin, il est arrivé également pendant cette période que des rémunérations ad hoc pour des produits spécifiques aient été proposées de manière concertée par les grossistes répartiteurs à certains laboratoires.

---

<sup>8</sup> En l'espèce, le marché belge concerné est le marché de la distribution en gros full-line de produits pharmaceutiques (voir sections VI.2.1 et VI.5.1.b de la décision du Collège de la concurrence du 20 avril 2017, ABC-2017-CC-13).

<sup>9</sup> Une ligne (de commande) est composée du nombre de pièces du même produit commandé.

## Version Publique

78. Cette tarification a fait l'objet de discussions en 2005-2006. Une tarification affinée a été d'application à partir de juin 2006, tarification qui n'a plus subi de changement pendant le reste de la durée de la pratique.
79. Cette nouvelle tarification valait tant pour les médicaments vendus sous ordonnance que pour ceux vendus en vente libre et concernait tant les spécialités que les médicaments génériques, délivrés par voie de Transfer Orders.
80. Le principe selon lequel la marge dont bénéficie le grossiste répartiteur est différente en fonction du nombre de pièces par lignes de commandes a été préservé. Par contre, des formules de calcul plus affinées ont été décidées dans certains cas.
81. Ainsi pour les commandes ayant une majorité de lignes de commandes inférieures à cinq pièces par ligne, la marge pour le grossiste répartiteur est restée fixée à 8,1% du prix pharmacien.
82. Si la majorité des lignes de commandes se composait de cinq pièces et plus par ligne, même si la formule générale de calcul de la rémunération des grossistes répartiteurs est également restée fixée à 5,1% du prix pharmacien, des formules de calcul complémentaires ont été élaborées pour établir des tarifs plafonnés.
83. Une distinction était opérée entre produit coûteux et non coûteux<sup>10</sup>, la règle générale étant que, tant pour les produits coûteux que non coûteux, la marge du grossiste répartiteur ne pouvait excéder 5,1% du prix pharmacien.
84. Pour les produits non coûteux, les formules de calcul du plafond étaient les suivantes :
- Pour un volume de commandes compris entre 5 et 10 pièces par ligne, le plafond était calculé de la manière suivante : [...<sup>11 12</sup>]
- Pour un volume de commandes de plus de 10 pièces par ligne, le plafond était calculé de la manière suivante : [...]
85. Pour les produits coûteux, les formules de calcul du plafond étaient les suivantes :
- Pour un volume de commandes compris entre 5 et 10 pièces par ligne, le plafond était calculé de la manière suivante: [...]
- Pour un volume de commandes de plus de 10 pièces par ligne, le plafond était calculé de la manière suivante: [...]
86. Pour ce qui concerne les matières premières, les grossistes répartiteurs ont conservé la marge de 9% sur le prix pharmacien.

---

<sup>10</sup> La distinction entre produits coûteux et non coûteux suivait celle mise en place par des Arrêtés ministériels de 20 mars 2001 et 12 août 2005 qui étaient en vigueur en 2006. Au moment de la création des formules décrites, les « produits coûteux » étaient ceux dont le prix grossiste dépassait 16,56€ (tandis que les « produits non coûteux » étaient ceux dont le prix se situait en deçà).

<sup>11</sup> [...]

<sup>12</sup> [...]

## Version Publique

87. Enfin, la concertation a également porté sur les modalités de la compensation due par les laboratoires aux grossistes répartiteurs.

88. En effet le système des TO a ceci de particulier que c'est le laboratoire qui détermine le prix promotionnel des produits commandés par le pharmacien. Or dans le cadre des TO, pour livrer ces produits au pharmacien, le grossiste répartiteur doit les prélever dans le stock qu'il a constitué dans le cadre de son activité classique de grossiste répartiteur. Et il arrive que le prix après l'éventuelle remise accordée par le laboratoire pharmaceutique soit inférieur au prix de gros auquel le grossiste répartiteur avait acheté ces produits. Ce manque à gagner devait donc être compensé.

89. Cette spécificité a fait l'objet de discussions entre les grossistes répartiteurs qui se sont concertés pour retenir la note de crédit comme modalité de remboursement à utiliser ainsi que sur les différents aspects pratiques de ce choix.

### ***ii) Contenu du service des Transfer Orders***

90. La concertation entre les grossistes répartiteurs concernant le système des Transfer Orders a également porté sur les prestations effectuées dans le cadre des TO.

91. Les grossistes répartiteurs ont ainsi décidé de prendre en charge l'ensemble de la logistique nécessaire à la gestion des commandes des produits pharmaceutiques concernés, y compris la facturation.

92. De même, les grossistes répartiteurs ont également convenu de ne pas accepter les livraisons échelonnées.

93. Les grossistes répartiteurs ont également convenu d'une politique de non-retour des produits pharmaceutiques livrés dans le cadre des TO.

94. Enfin, les grossistes répartiteurs ont décidé que des services additionnels comme la distribution de displays<sup>13</sup>, pouvaient être effectués dans le cadre des Transfer Orders.

### ***iii) Les échanges entre grossistes répartiteurs concernant les laboratoires avec lesquels ils pratiquaient des Transfer Orders***

95. La concertation entre grossistes répartiteurs a également impliqué de nombreux échanges d'informations relatives aux démarches de certains grossistes auprès de laboratoires pharmaceutiques souhaitant recourir au système des TO. La décision d'accepter un laboratoire dans le système des TO était une décision commune des grossistes répartiteurs. Les grossistes répartiteurs s'informaient également mutuellement de la date à partir de laquelle les TO avec ce laboratoire débuteraient.

96. Les grossistes répartiteurs recherchaient également un consensus dans les cas exceptionnels où ils souhaitaient mettre un terme aux TO avec certains laboratoires pharmaceutiques.

97. Enfin, les grossistes répartiteurs discutaient de la manière d'amener certains laboratoires pharmaceutiques à passer par le système des TO .

---

<sup>13</sup> Les displays sont des présentoirs ou de la publicité.

## Version Publique

### **IV.1.2.b L'application par les grossistes répartiteurs du contenu de la concertation**

98. Une fois que les grossistes répartiteurs se sont mis d'accord sur les différents aspects décrits ci-dessus du système des Transfer Orders, l'ensemble des entreprises ayant participé à la concertation ont appliqué, pendant la durée de la pratique, les termes de cette concertation.

### **IV.1.3 Preuves**

99. L'existence et la mise en œuvre de la pratique est documentée par les pièces suivantes: les témoignages des différents demandeurs de clémence et des documents contemporains à la période de la pratique (comptes rendus de réunions entre les grossistes répartiteurs, échanges de mails entre grossistes répartiteurs et documents de synthèse ou de présentation rédigés et utilisés à différents moments de la pratique).

### **IV.1.4 La durée de la pratique**

100. L'auditorat dispose de preuves qui démontrent le début de la pratique entre les grossistes répartiteurs au 4 avril 2003.

101. La fin de la pratique relative aux Transfer Orders est fixée pour Belmedis et Pharma Belgium à la date des perquisitions soit le 21 novembre 2016.

102. Pour Belmedis et Pharma Belgium leur participation est donc établie pour la période courant du 4 avril 2003 au 21 novembre 2016.

103. La participation de Febelco est établie pour la période courant du 4 avril 2003 au 19 octobre 2016, date de sa demande de clémence.

### **IV.1.5 Etendue géographique de la pratique**

104. L'étendue géographique de la pratique est le territoire de la Belgique. En effet, la plupart des grossistes répartiteurs concernés ont une activité s'étendant sur une grande partie voire l'ensemble du territoire belge et ensemble ils couvrent l'entièreté du marché belge. En outre, la pratique relative aux Transfer Orders a été définie pour s'appliquer à l'ensemble des laboratoires pharmaceutiques ayant recours aux Transfer Orders.

## **IV.2 La pratique relative aux vaccins contre la grippe**

### **IV.2.1 Les produits et services concernés**

105. Les produits et services visés par la pratique concernent les vaccins contre la grippe vendus et distribués par les grossistes répartiteurs aux pharmaciens.

106. Les vaccins contre la grippe sont des produits pharmaceutiques présentant certaines particularités. En effet, contrairement à de nombreux produits pharmaceutiques, les vaccins contre la grippe ont une composition différente chaque année<sup>14</sup> pour tenir compte de l'évolution du virus de la grippe. De «nouveaux» vaccins sont donc produits chaque année par les laboratoires pharmaceutiques, ceux des années précédentes n'étant plus protecteurs.

---

<sup>14</sup> La composition du vaccin se base sur les recommandations de l'OMS délivrées début février pour l'hémisphère Nord.

## Version Publique

107. De plus, la vaccination contre la grippe, pour être efficace, doit avoir lieu dans le courant de l'automne.

108. Le système des préventes permet pendant une certaine période pour les clients des grossistes répartiteurs, et notamment pour les pharmaciens, de leur commander anticipativement, pour la saison de vaccination à venir, une quantité des différents vaccins contre la grippe, avant que ces derniers ne soient disponibles sur le marché.

### **IV.2.2 Description de la pratique**

#### **IV.2.2.a L'objet de la concertation**

109. La pratique consistait en une concertation entre certains grossistes répartiteurs dont Belmedis, Febelco et Pharma Belgium concernant leurs conditions commerciales applicables aux ventes de vaccins contre la grippe aux pharmaciens pendant les périodes de préventes.

110. Cette concertation a eu pour objet de définir des conditions commerciales identiques offertes aux pharmaciens par tous les grossistes répartiteurs lors de leurs commandes des vaccins contre la grippe passées dans le cadre du système des préventes. Ils se sont concertés sur les remises à octroyer aux pharmaciens, la possibilité des retours des vaccins non vendus par les pharmaciens et la délimitation de la période des préventes.

111. La portée de la pratique était large car d'une part cette pratique concernait l'ensemble des vaccins contre la grippe qui étaient mis sur le marché chaque année et d'autre part, les entreprises visées par la procédure d'instruction représentaient une grande partie du marché belge<sup>15</sup>.

112. La concertation a surtout eu lieu les premières années de la pratique.

113. Par la suite, les échanges entre grossistes répartiteurs ont été plus sporadiques car ils n'étaient pas nécessaires, puisque les termes de la concertation sont demeurés inchangés.

#### ***i) Remises accordées aux pharmaciens***

114. Deux types de remise peuvent être accordées aux pharmaciens lors de leurs commandes auprès des grossistes répartiteurs : une remise octroyée par le laboratoire pharmaceutique par l'intermédiaire du grossiste répartiteur et une remise propre au grossiste répartiteur.

115. Les grossistes répartiteurs se sont concertés sur les remises octroyées par les grossistes répartiteurs eux-mêmes aux pharmaciens.

116. Les grossistes répartiteurs se sont accordés pour ne pas accorder de remises aux pharmaciens en plus de celles qui seraient éventuellement octroyées par les laboratoires pharmaceutiques.

#### ***ii) Les retours des vaccins contre la grippe invendus par les pharmaciens***

117. Les grossistes répartiteurs se sont concertés afin de ne pas accepter les retours des vaccins contre la grippe invendus mais commandés lors de la période de prévente.

#### ***iii) La détermination de la période des préventes des vaccins contre la grippe***

---

<sup>15</sup> Cfr section VI.5.1.b de la décision du Collège de la concurrence du 20 avril 2017, ABC-2017-CC-13

## Version Publique

118. Les grossistes répartiteurs se sont concertés afin de déterminer conjointement la période pendant laquelle les préventes auraient lieu.

119. Les grossistes répartiteurs ont ainsi convenu que les préventes des vaccins contre la grippe débuteraient le 15 mai et se termineraient le 30 juin<sup>1617</sup>.

### **IV.2.2.b L'application par les grossistes répartiteurs des termes de la concertation**

120. Une fois que les grossistes se sont mis d'accord sur les différents aspects de la concertation décrits ci-dessus, l'ensemble des entreprises ayant participé à la concertation, ont appliqué, pendant la durée de la pratique, les termes de la concertation.

### **IV.2.3 Preuves**

121. L'existence et la mise en œuvre de la pratique décrite ci-avant est documentée par les pièces suivantes: les témoignages des différents demandeurs de clémence et des documents contemporains à la période de la pratique (comptes rendus de réunions entre grossistes répartiteurs, échanges de mails entre les grossistes répartiteurs et les formulaires de préventes des vaccins contre la grippe).

### **IV.2.4 La durée de la pratique**

122. L'auditorat dispose de preuves qui démontrent l'existence de la pratique à partir du 4 avril 2003.

123. La fin de la pratique relative aux vaccins contre la grippe est fixée pour Belmedis et Pharma Belgium à la date des perquisitions soit le 21 novembre 2016.

124. Pour Belmedis et Pharma Belgium leur participation est donc établie pour la période courant du 4 avril 2003 au 21 novembre 2016.

125. La participation de Febelco est établie pour la période courant du 4 avril 2003 au 19 octobre 2016, date de sa demande de clémence.

### **IV.2.5 Etendue géographique de la pratique**

126. L'étendue géographique de la pratique est le territoire de la Belgique. En effet, la plupart des grossistes répartiteurs concernés ont une activité s'étendant sur une grande partie, voire l'ensemble du territoire belge, et ensemble ils couvrent l'entièreté du marché belge. En outre la pratique relative aux vaccins contre la grippe a été définie dans un cadre national et concerne l'ensemble des pharmaciens établis sur le territoire de la Belgique ayant eu recours au système des préventes.

## **V. Analyse juridique**

### **V.1 Introduction**

---

16 Les dates de fin des préventes étaient différentes au début des années 2000 mais faisaient déjà l'objet d'une concertation entre grossistes répartiteurs.

17 Ce n'est qu'après la saison 2008-2009 que cette période des préventes est devenue constante. Avant cette saison, la période des préventes variait et celle-ci a pu parfois durer jusqu'en septembre.



## Version Publique

127. Eu égard aux éléments de preuve, aux faits décrits à la section IV et à la reconnaissance des parties à la procédure de transaction de leur participation aux infractions, l’Auditeur fait l’analyse juridique suivante.

### **V.2 Application de l’article 101 (1) TFUE et de l’article IV.1 §1<sup>er</sup> CDE**

128. L’article 101 (1) TFUE interdit les accords entre entreprises, les pratiques concertées et les décisions d’association d’entreprises qui affectent le commerce entre les Etats membres et qui ont pour objet ou pour effet d’empêcher, de restreindre ou de fausser la concurrence de manière sensible au sein du marché intérieur.

129. L’article IV.1 §1<sup>er</sup> CDE est rédigé dans les mêmes termes que l’article 101 (1) TFUE à l’exclusion de la condition de l’affectation du commerce entre Etats membres.

130. En conséquence, mise à part la condition mentionnée ci-dessus, toutes les conditions de l’article 101 (1) TFUE sont valables pour l’application de l’article IV. 1 §1<sup>er</sup> CDE.

#### **V.2.1 Accord et/ou pratique concertée**

##### **V.2.1.a Principes**

131. 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<sup>18</sup>.

132. Si l’article 101 (1) TFUE et l’article IV.1 §1<sup>er</sup> CDE distinguent la notion de «pratiques concertées» de celle d’«accords entre entreprises», c’est dans le dessein d’appréhender sous les interdictions de ces articles 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<sup>19</sup>.

133. 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. 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

---

18 « 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)

19 Arrêts du 14 juillet 1972, 48/69, Imperial Chemical Industries/Commission Rec. 1972, p. 619, point 64, et du 8 juillet 1999, C-199/92 P, Hüls/Commission, points 158.

## Version Publique

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<sup>20</sup>.

134. Selon une jurisprudence constante, les notions d'accord et de pratique concertée, au sens de l'article 101 (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<sup>21</sup>.

### **V.2.1.b Application au cas d'espèce pour l'infraction relative aux Transfer Orders**

135. Le comportement des parties à la procédure de transaction tel que décrit à la section IV.1 constitue une infraction aux articles 101 (1) TFUE et IV.1 § 1<sup>er</sup> CDE consistant en différentes actions qui peuvent individuellement ou cumulativement être qualifiées d'accord et/ou de pratique concertée entre entreprises, par lequel ces parties ont substitué sciemment une coopération pratique entre elles aux risques de la concurrence.

136. Les parties à la procédure de transaction ont été impliquées dans une série de comportements collusoires qui faisaient partie d'un plan d'ensemble poursuivant un même objectif : restreindre la concurrence entre elles tant au niveau des prix que du contenu des services pour les Transfer Orders.

137. Les parties à la procédure de transaction se sont en effet concertées afin de mettre en place un système des Transfer Orders contenant une même offre de services, à des conditions commerciales identiques, en particulier pour ce qui concerne la tarification, et avec un contenu également identique pour tous. Elles ont donc exprimé leur volonté commune de se comporter sur le marché d'une manière déterminée et de limiter leur comportement commercial individuel, en termes de tarification et de contenu de service.

138. Les parties à la procédure de transaction entendaient, par la mise en place du système de Transfer Orders tel que concerté, restreindre la concurrence dans le cadre de la gestion des services de Transfer Orders.

139. L'Auditeur conclut que le comportement des parties à la procédure de transaction doit être qualifié d'accord et/ou de pratique concertée au sens des articles 101 (1) TFUE et IV.1 §1<sup>er</sup> CDE.

### **V.2.1.c Application au cas d'espèce pour l'infraction relative aux vaccins contre la grippe**

140. Le comportement des parties à la procédure de transaction tel que décrit à la section IV.2 constitue une infraction aux articles 101 (1) TFUE et IV.1 §1<sup>er</sup> CDE consistant en différentes actions qui peuvent individuellement ou cumulativement être qualifiées d'accord et/ou de pratique

---

20 Arrêt du 16 décembre 1975 dans l'affaire Suiker Unie, 40-48/73, etc., points 173 et 174.

21 Arrêt du 8/07/99, C-49/92 P, Commission /Anic Partecipazioni SpA, point 132 ; Arrêt du 4/06/09, C-8/08, T-Mobile Netherlands e.a., point 23 ; Arrêt du 29/11/2012, T-491/07, Groupement des cartes bancaires, point 63 ; arrêt du 5/12/2013, C-455/11 P, Solvay SA c. Commission, point 53.

## Version Publique

concertée entre entreprises, par lequel ces parties ont substitué sciemment une coopération pratique entre elles aux risques de la concurrence.

141. Les parties à la procédure de transaction ont été impliquées dans une série de comportements collusoires qui faisaient partie d'un plan d'ensemble poursuivant un même objectif: restreindre la concurrence entre elles au niveau des conditions commerciales offertes aux pharmaciens.

142. D'une part, les parties à la procédure de transaction se sont concertées sur les remises à accorder aux pharmaciens lors des préventes des vaccins contre la grippe et se sont également accordées de n'offrir aux pharmaciens aucune remise propre aux grossistes répartiteurs, en plus de celles éventuellement octroyées par les laboratoires pharmaceutiques. D'autre part, les parties à la procédure de transaction ont convenu de ne pas accepter les retours des vaccins contre la grippe invendus et ont déterminé conjointement la période des préventes de ces vaccins.

143. L'Auditeur conclut que le comportement des parties à la procédure de transaction doit être qualifié d'accord et/ou de pratique concertée au sens des articles 101 (1) TFUE et IV.1 §1<sup>er</sup> CDE.

### **V.2.2 Infraction unique et continue**

#### **V.2.2.a Principes**

144. Selon une jurisprudence constante, une violation de l'article 101 (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<sup>22</sup>.

145. Il importe peu à ce sujet que l'implication de l'entreprise concernée prenne une forme ou une intensité différente<sup>23</sup>. 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 (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<sup>24</sup>.

#### **V.2.2.b Application au cas d'espèce pour l'infraction relative aux Transfer Orders**

146. Les parties à la procédure de transaction ont pris des mesures afin de contribuer à la réalisation du même objectif anti-concurrentiel commun qui n'a pas changé pendant toute la durée de

---

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

23 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.

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

## Version Publique

l'infraction, à savoir restreindre la concurrence, au niveau du prix et du contenu des services, dans le cadre de la gestion des Transfer Orders. Les parties à la procédure de transaction avaient connaissance du comportement infractionnel des autres parties ou pouvait raisonnablement le prévoir.

147. En effet, les parties ont mis en place et implémenté un système de Transfer Orders contenant une offre de services, dont le contenu et les conditions commerciales sont identiques pour tous.

148. Afin de mettre en place un tel système de TO, les parties à la procédure de transaction ont participé à des réunions, ont rédigé divers documents et ont échangé des emails, documents et informations afin de se concerter sur les différents aspects du système des Transfer Orders, sur son adaptation (modification de la tarification en 2006) ainsi que sa mise en oeuvre concrète. Elles ont enfin appliqué de manière ininterrompue les conditions convenues entre elles pour les Transfer Orders.

149. Par conséquent, l'Auditeur conclut que les parties à la procédure de transaction ont participé à une infraction unique et continue aux articles 101 (1) TFUE et IV.1 §1<sup>er</sup> CDE.

### **V.2.2.c Application au cas d'espèce pour l'infraction relative aux vaccins contre la grippe**

150. Les parties à la procédure de transaction ont pris des mesures afin de contribuer à la réalisation du même objectif anti-concurrentiel commun qui n'a pas changé pendant toute la durée de l'infraction, à savoir restreindre la concurrence entre elles au niveau des conditions commerciales offertes aux pharmaciens (remises identiques, non retour des vaccins invendus et délimitation de la période des préventes). Les parties à la procédure de transaction avaient connaissance du comportement infractionnel des autres parties ou pouvaient raisonnablement le prévoir.

151. En effet, les parties ont participé à des réunions et ont échangé des emails et des informations afin de se concerter sur les conditions commerciales qu'elles appliqueraient. Elles ont également appliqué de manière ininterrompue les conditions commerciales convenues aux pharmaciens.

152. Par conséquent, l'Auditeur conclut que les parties à la procédure de transaction ont participé à une infraction unique et continue aux articles 101 (1) TFUE et IV.1 §1<sup>er</sup> CDE.

### **V.2.3 Restriction de concurrence**

#### **V.2.3.a Principes**

153. Les articles 101 (1) TFUE et IV.1 §1<sup>er</sup> 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 (1) TFUE<sup>25</sup>.

154. 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 et en second lieu, d'en examiner les effets dans l'hypothèse où l'accord ne comporte pas une restriction par objet.

---

25 Voir arrêts de la Cour de justice du 26 novembre 2015, Maxima Latvija, C-345/14 point 16 et du 20 janvier 2016, Toshiba Corporation/Commission, C-373/14 P point 25.

## Version Publique

155. Le critère pour déterminer si un accord comporte une restriction par objet réside dans la constatation qu'un tel accord présente en lui-même un degré de nocivité suffisant à l'égard de la concurrence pour considérer qu'il n'y a pas lieu d'en rechercher les effets<sup>26</sup>.
156. En effet, afin de mettre en œuvre les articles IV.1 §1<sup>er</sup> CDE et 101(1) TFUE, il n'est pas nécessaire de vérifier si un accord a des effets restrictifs de concurrence lorsqu'un objet anti-concurrentiel est identifié<sup>27</sup>.
157. Le même raisonnement vaut pour les pratiques concertées<sup>28</sup>.
158. L'appréciation de l'existence d'un degré suffisant de nocivité d'un accord ou d'une pratique concertée nécessite d'examiner la teneur de ses dispositions, les objectifs de celui-ci, ainsi que le contexte économique et juridique dans lequel il s'insère<sup>29</sup>.
159. Or, la Cour de justice a souligné à plusieurs reprises que certains types de coordination entre entreprises révèlent un degré suffisant de nocivité à l'égard de la concurrence pour être qualifiés de restriction par objet, de sorte que l'examen de leurs effets n'est pas nécessaire. Cette jurisprudence tient à la circonstance que certaines formes de coordination entre entreprises peuvent être considérées, par leur nature même, comme nuisibles au bon fonctionnement du jeu de la concurrence »<sup>30</sup>.
160. Il en va notamment ainsi des comportements collusoires tels que ceux conduisant à la fixation horizontale des prix entre concurrents. Ces comportements sont considérés comme tellement susceptibles d'avoir des effets négatifs sur, en particulier le prix, la quantité des produits et des services qu'il peut être considéré inutile, aux fins de l'article 101 (1) TFUE, de démontrer qu'ils ont des effets concrets sur le marché<sup>31</sup>.
161. La pratique décisionnelle considère en effet qu'une fixation de prix constitue une restriction par objet<sup>32</sup>.
162. Par ailleurs, l'article IV.1 §1<sup>er</sup> CDE, rédigé dans les mêmes termes que l'article 101 (1) TFUE, considère expressément comme restrictifs de la concurrence les accords et les pratiques concertées qui consistent à fixer de façon directe ou indirecte les prix d'achat ou de vente ou d'autres conditions de transaction.

---

26 Voir arrêt de la Cour de justice du 2 avril 2020, C-228/18 Gazdasági Versenyhivatal c./ Budapest Bank Nyrt. e.a., point 37.

27 Arrêt du 20 novembre 2008 dans l'affaire Beef Industry Development et Barry Brothers, C-209/07, 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.

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

29 Voir arrêts de la Cour de justice du 6 octobre 2009, GlaxoSmithKline Services e.a./Commission e.a., C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P et C-519/06, point 58, du 14 mars 2013, Allianz Hungária Biztosító e.a., C-32/11, point 36, du 30 janvier 2020, Generics, C-307/18, point 67.

30 Voir notamment arrêts de la Cour de justice du 2 avril 2020, C-228/18 Gazdasági Versenyhivatal c./ Budapest Bank Nyrt. e.a., point 35, du 11 septembre 2014, MasterCard e.a./Commission C-382/12 P, points 184 et 185

31 Voir arrêts de la Cour de justice du 11 septembre 2014, CB/Commission, C-67/13P point 51 et du 26 novembre 2015, Maxima Latvija, C-345/14, point 19.

32. Communication de la Commission — Lignes directrices concernant l'application de l'article 81, paragraphe 3, du traité (Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE) points 21 et 23

## Version Publique

### **V.2.3.b Application au cas d'espèce pour ce qui concerne l'infraction relative aux Transfer Orders**

163. Les différents aspects du comportement des parties à la procédure de transaction dans le cadre de la pratique des Transfer Orders telle que décrite la section IV.1 poursuivaient un même objectif, à savoir restreindre la concurrence entre elles tant au niveau des prix que du contenu des services.

164. Les parties à la procédure de transaction se sont concertées afin de mettre en place un système des Transfer Orders contenant une offre de services à des conditions commerciales identiques, en particulier pour ce qui concerne la tarification, et avec un contenu des services également identique pour tous.

165. Par conséquent, l'auditeur conclut que l'objet de la pratique des parties à la procédure de transaction était, par sa nature, de restreindre la concurrence au sens des articles 101 (1) TFUE et IV.1 §1er CDE.

166. S'agissant d'une infraction par objet, l'auditeur n'a pas à démontrer les éventuels effets des pratiques en cause.

167. Il a toutefois été démontré que le système des Transfer Orders tel que décrit à la section IV.1.2.a avait bien été mis en œuvre par les parties à la procédure de transaction.

### **V.2.3.c Application au cas d'espèce pour l'infraction relative aux vaccins contre la grippe**

168. Les différents aspects du comportement des parties à la procédure de transaction dans le cadre de la pratique des vaccins contre la grippe telle que décrite à la section IV.2 poursuivaient un même objectif, à savoir restreindre la concurrence entre elles tant au niveau des prix (absence de remises propres des parties à la procédure de transaction) que d'autres conditions commerciales offertes aux pharmaciens (non-retour des vaccins contre la grippe et délimitation de la période des préventes).

169. Plus particulièrement en se concertant sur les remises qui seraient octroyées aux pharmaciens, le comportement des parties à la procédure de transaction a empêché toute concurrence par les prix.

170. Par conséquent, l'auditeur conclut que l'objet de la pratique des parties à la procédure de transaction était, par sa nature, de restreindre la concurrence au sens des articles 101 (1) TFUE et IV.1 §1er CDE.

171. S'agissant d'une infraction par objet, l'auditeur n'a pas à démontrer les éventuels effets des pratiques en cause.

172. Il a toutefois été démontré que les conditions commerciales telles que définies à la section IV.2.2.a ont bien été mises en œuvre par les parties à la procédure de transaction.

## **V.2.4 Affectation sensible de la concurrence sur le marché belge et effet sur le commerce entre États membres**

### **V.2.4.a Principes**

## Version Publique

173. L'article IV.1 §1er 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.

174. 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.

175. Selon une jurisprudence constante, un accord et/ou une pratique restrictive est susceptible d'affecter le commerce entre États membres lorsqu'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<sup>33</sup>.

176. A cet égard, il convient de constater que l'article 101 (1) TFUE n'exige pas que les accords et/ou pratiques concertées visés à cette disposition aient sensiblement affecté les échanges intracommunautaires, mais demande qu'il soit établi que ces accords sont de nature à avoir un tel effet<sup>34</sup>.

177. Le commerce entre États membres peut être affecté lorsque le marché géographique pertinent est national<sup>35</sup>. 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<sup>36</sup>.

178. 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<sup>37</sup>.

### **V.2.4.b Application au cas d'espèce pour l'infraction relative aux Transfer Orders**

179. L'infraction avait une dimension nationale.

180. Les parties à la procédure de transaction représentent une grande partie du secteur et ensemble leur activité couvre l'entièreté du territoire belge.

181. Le système des Transfer Orders a concerné indistinctement tous les laboratoires pharmaceutiques qui recouraient aux Transfer Orders et les laboratoires recourant aux Transfer Orders étaient nombreux en Belgique.

---

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

34 Voir C-219/95 P Ferriere Nord c Commission, point 19.

35 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.

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

37 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.

## Version Publique

182. Par conséquent, l'auditeur conclut que la pratique relative aux Transfer Orders était susceptible d'affecter de manière sensible le commerce entre Etats membres et a également faussé de manière sensible la concurrence sur le marché belge concerné au sens de l'article IV.1 §1er CDE.

### **V.2.4.c Application au cas d'espèce pour l'infraction relative aux vaccins contre la grippe**

183. L'infraction avait une dimension nationale.

184. Les parties à la procédure de transaction représentent une grande partie du secteur et ensemble leur activité couvre l'entièreté du territoire belge.

185. La concertation entre les parties à la procédure de transaction portant sur les conditions commerciales à accorder aux pharmaciens a concerné indistinctement l'ensemble des pharmaciens clients ainsi que l'ensemble des vaccins contre la grippe mis sur le marché chaque année par les laboratoires pharmaceutiques.

186. Par conséquent, l'auditeur conclut que la pratique relative aux vaccins contre la grippe était susceptible d'affecter de manière sensible le commerce entre Etats membres et a également faussé de manière sensible la concurrence sur le marché belge concerné au sens de l'article IV.1 §1er CDE.

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

187. Les dispositions de l'article 101 (1) TFUE et/ou IV.1§1<sup>er</sup> 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.

188. Des infractions qui consistent en un accord et/ou une pratique concertée entre entreprises telles que celles qui font l'objet de la présente décision de transaction, constituent par définition des restrictions de concurrence très graves.

189. Sur base des éléments de fait dont dispose l'auditeur, il n'existe pas d'indications que les conditions de l'article 101 (3) TFUE et/ou IV.1§3 CDE pourraient être satisfaites en ce qui concerne les présentes infractions.

190. L'auditeur 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 la présente procédure de transaction tant pour l'infraction relative au système des Transfer Orders que celle relative aux vaccins contre la grippe.

## **VI. Sanctions**

191. L'article IV.59 CDE prévoit que lorsque les conditions pour une transaction sont remplies, l'Auditeur peut prendre une décision, incluant l'amende, équivalant à une décision du Collège de la concurrence telle que visée à l'article IV.52 CDE.



## Version Publique

### **VI.1 Lignes directrices applicables**

192. Le Comité de direction de l'Autorité belge de la Concurrence a adopté, le 3 septembre 2020, des lignes directrices concernant le calcul des amendes pour les entreprises et associations d'entreprises prévu à l'article IV.79, § 1er, premier alinéa, et § 2, premier alinéa CDE pour les infractions aux articles IV.1, § 1er, IV.2 et/ou IV.2/1 CDE, ou aux articles 101 et/ou 102 (ci-après les lignes directrices pour le calcul des amendes)

193. Ces dernières sont applicables à la présente procédure de transaction (voir point 13 des lignes directrices pour le calcul des amendes).

### **VI.2 Calcul des amendes**

#### **VI.2.1 Principe de fixation des amendes**

194. Le point 3 des Lignes directrices des lignes directrices pour le calcul des amendes se lit comme suit: « *L'Autorité belge de la Concurrence se laissera en principe guider, lors du calcul des amendes pour les entreprises et associations d'entreprises prévu à l'article IV.79, § 1er, premier alinéa, et § 2, premier alinéa, CDE pour infraction aux articles IV.1, § 1er, IV.2 et/ou IV.2/1 CDE, ou aux articles 101 et/ou 102 TFUE, par 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 (Journal officiel 2006/C 210/02) (ci-après : les Lignes directrices de la Commission) ».*

195. Pour le chiffre d'affaires à prendre en compte pour la détermination du montant de base, les Lignes directrices de l'ABC de 2020 prévoient que doit être pris en compte le chiffre d'affaires réalisé par les entreprises en Belgique qui est en relation directe ou indirecte avec l'infraction<sup>38</sup>.

196. Pour déterminer le montant de base de l'amende, l'Autorité belge de la concurrence prend en considération la gravité de l'infraction et sa durée. Un montant est également inclus au titre de l'effet dissuasif notamment pour les accords horizontaux de fixation de prix, de répartition de marchés et de limitation de la production.

197. Une majoration ou une minoration de ce montant de base peut être appliquée au titre de circonstances aggravantes ou atténuantes.

198. L'amende ne peut toutefois pas excéder les limites fixées à l'article IV. 79§1er CDE.

#### **VI.2.2 Le montant de base des amendes**

##### **VI.2.2.a L'assiette et l'année de référence pour l'infraction relative aux TO**

199. Selon le paragraphe 6 des Lignes directrices de la Commission de 2006, la combinaison de la valeur des ventes « en relation » avec l'infraction et de la durée de cette dernière est considérée comme une valeur de remplacement adéquate pour refléter l'importance économique de l'infraction ainsi que le poids relatif de chaque entreprise participant à l'infraction.

200. L'assiette de référence correspondant au chiffre d'affaires réalisé par les entreprises en Belgique qui est en relation directe ou indirecte avec l'infraction, est la valeur totale des ventes des produits

---

38 Voir point 5 des lignes directrices sur le calcul des amendes

## Version Publique

pharmaceutiques réalisées par chacune des parties à la procédure de transaction avec les pharmaciens dans le cadre des TO, aux prix promotionnels des laboratoires pharmaceutiques.

201. Pour ce qui concerne l'année de référence, la jurisprudence souligne que si la Commission peut se fonder, en règle générale, sur la dernière année de participation à l'infraction comme période de référence pour le calcul de la valeur des ventes, un tel choix ne doit pas toujours être retenu.

202. En effet, il convient de choisir une méthode de calcul qui permette de tenir compte de la taille et de la puissance économique de chaque entreprise concernée ainsi que de l'ampleur de l'infraction commise par chacune d'entre elles, en fonction de la réalité économique telle qu'elle apparaissait à l'époque de la commission de l'infraction<sup>39</sup>.

203. Dans la présente affaire, retenir uniquement les valeurs de la dernière année complète de la participation à l'infraction ne tiendrait pas compte de la réalité de l'infraction car elle risquerait de sanctionner de manière disproportionnée les entreprises parties à la procédure de transaction dans la mesure où les ventes réalisées dans le cadre des TO ont connu une forte croissance depuis le début de la période infractionnelle sans que cette croissance puisse uniquement être expliquée par le succès du cartel. En effet, l'application des termes de la concertation aux médicaments génériques était au départ insignifiante et a progressé à partir de juin 2006.

204. C'est pourquoi, pour toutes les entreprises parties à la procédure de transaction, l'assiette de référence retenue sera la moyenne de la valeur de leurs ventes réalisées entre 2003 et 2015 avec les pharmaciens dans le cadre des TO aux prix promotionnels des laboratoires pharmaceutiques, calculée sur base de la meilleure estimation possible à partir des données disponibles.

205. Les assiettes prises en compte pour Febelco CV, l'ancienne Pharma Belgium SA et l'ex Belmedis SA sont donc les suivantes : [Voir annexes confidentielles 1A et 1B point 1]

### **VI.2.2.b L'assiette et l'année de référence pour l'infraction relative aux vaccins contre la grippe**

206. Pour cette infraction, l'assiette de référence correspond à la valeur totale en Belgique des ventes des vaccins contre la grippe réalisées par les parties à la procédure de transaction avec les pharmaciens pendant les préventes.

207. Pour ce qui concerne l'année de référence, la dernière année complète de participation à l'infraction pour toutes les entreprises parties à la procédure de transaction est l'année 2015.

208. Les assiettes prises en compte pour les entreprises concernées sont donc les suivantes : [Voir annexes confidentielles 1A et 1B point 2]

### **VI.2.2.c La gravité de l'infraction relative aux TO**

209. La gravité de l'infraction détermine le pourcentage à appliquer à l'assiette de référence.

210. Pour apprécier la gravité de l'infraction, la Commission européenne rappelle dans ses lignes directrices sur le calcul des amendes 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'

---

<sup>39</sup> Arrêt de la Cour du 16 novembre 2000, Sarrío/Commission, C-291/98 P, Rec. p. I-9991, et arrêt du Tribunal du 13 septembre 2010, Trioplast Industrier/Commission, T-40/06, Rec. p. II-4893, point 92.

## Version Publique

« [e]n règle générale, la proportion de la valeur des ventes prises en compte sera fixée à un niveau pouvant aller jusqu'à 30% » (points 20 et 21 des Lignes directrices de la Commission européenne sur le calcul des amendes).

211. La Commission précise encore au point 22 de ses lignes directrices sur le calcul des amendes « 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 »<sup>40</sup>.

212. En l'espèce, la concertation des parties à la procédure de transaction portait sur la mise en place d'un système des TO qui restreignait la concurrence tant au niveau des prix que du contenu des services. Les parties à la procédure de transaction ont proposé un système de TO contenant une offre de services à des conditions commerciales identiques, en particulier pour ce qui concerne la tarification, et avec un contenu des services également identique. En outre, les parties à la procédure de la transaction couvraient ensemble par cette pratique l'entièreté du territoire belge.

213. Cette pratique doit être considérée comme une infraction grave au droit de la concurrence.

214. Considérant les faits décrits dans la présente décision et les circonstances particulières de l'affaire, un pourcentage de [10-20] % de l'assiette de référence est appliqué à chaque partie à la procédure de transaction.

### **VI.2.2.d La gravité de l'infraction relative aux vaccins contre la grippe**

215. En l'espèce, la concertation des parties à la procédure de transaction consistant à accorder des conditions commerciales identiques aux pharmaciens, constitue un accord restrictif de concurrence au sens de l'article IV.1 §1<sup>er</sup> CDE qui poursuit un objectif anti-concurrentiel commun, à savoir restreindre notamment la concurrence au niveau des prix (absence de remises propres offertes aux pharmaciens lors des préventes des vaccins contre la grippe) et au niveau de la période des préventes. En outre, les parties à la procédure de transaction couvraient ensemble par cette pratique l'entièreté du territoire belge.

216. Cette pratique doit être considérée comme une infraction grave au droit de la concurrence.

217. Considérant les faits décrits dans la présente décision et les circonstances particulières de l'affaire, un pourcentage de [10-20] % de l'assiette de référence est appliqué à chaque partie à la procédure de transaction.

### **VI.2.2.e La durée des infractions**

218. Belmedis et Pharma Belgium ont participé aux deux infractions en cause à partir du 4 avril 2003 et la fin de leur participation a été fixée au 21 novembre 2016.

219. La durée de participation à ces infractions a été de 13 ans et 7 mois pour ces deux grossistes répartiteurs (coefficient multiplicateur de 13,58).

---

40 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.

## Version Publique

220. Febelco a participé aux deux infractions en cause à partir du 4 avril 2003 et y a mis fin le 19 octobre 2016.

221. La durée de participation à ces infractions a donc été de 13 ans et 6 mois (coefficient multiplicateur de 13,5).

### **VI.2.2.f Effet dissuasif**

222. Afin de dissuader les entreprises de participer notamment à des accords horizontaux de fixation de prix, de répartition de marché, et de limitation de production, les lignes directrices de la Commission européenne sur le calcul des amendes prévoient au point 25 d'inclure en sus dans le montant de base, un montant compris entre 15 et 25% de la valeur des ventes concernées.

223. Afin de déterminer la proportion de la valeur des ventes à prendre en compte dans un cas donné, la Commission tient compte d'un certain nombre de facteurs, en particulier ceux identifiés au point 22 des lignes directrices de la Commission européenne sur le calcul des amendes.

224. S'agissant de l'infraction relative aux TO, l'Auditeur a inclus dans le montant de base une somme équivalente à [10-20] % des valeurs des ventes définies au point VI.2.2.a ( paragraphe 205)

225. S'agissant de l'infraction relative aux vaccins contre la grippe, l'Auditeur a inclus dans le montant de base une somme équivalente à [10-20] % de la valeur totale des ventes des vaccins contre la grippe aux pharmaciens pendant les périodes définies au point VI.2.2.b (paragraphe 208).

### **VI.2.2.g Conclusions sur le montant de base**

226. Sur base de ce qui précède, les montants de base des amendes pour chaque entreprise partie à la présente procédure de transaction sont, pour chaque infraction, la somme du pourcentage de leurs ventes prises en considération au titre du facteur « gravité », multiplié par la durée de leur participation à l'infraction, d'une part, et du montant au titre de l'effet dissuasif, d'autre part.

## **VI.2.3 Ajustement du montant de base en fonction de circonstances aggravantes ou atténuantes**

227. 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.

### **VI.2.3.a Circonstances aggravantes**

228. Dans la présente procédure de transaction, tant pour l'infraction relative aux TO que pour celle relative aux vaccins grippe, aucune circonstance aggravante n'a été retenue à l'encontre des entreprises parties à la présente procédure de transaction.

### **VI.2.3.b Circonstances atténuantes**

#### ***i) Circonstances atténuantes pour l'infraction relative aux TO***

229. Vu les circonstances propres à cette affaire, l'auditeur reconnaît à l'ensemble des entreprises parties à la procédure de transaction, une circonstance atténuante en raison du rôle joué par certains laboratoires pharmaceutiques.

230. En effet, il y a lieu de constater que le comportement de certains laboratoires pharmaceutiques a facilité l'application de l'accord. Concrètement, certains laboratoires ont réuni à leur initiative

## Version Publique

l'ensemble des grossistes répartiteurs participant à la pratique pour se faire présenter le système des TO.

231. Considérant ce qui précède, pour toutes les parties à la présente procédure de transaction, le montant de base de leur amende est minoré de [10-20]%.

### ***ii) Circonstances atténuantes pour l'infraction relative aux vaccins contre la grippe***

232. Dans la présente procédure de transaction, pour l'infraction relative aux vaccins contre la grippe, aucune circonstance atténuante n'a été retenue au bénéfice des entreprises parties à la procédure de transaction.

### **VI.2.4 La limite légale du montant des amendes**

233. Vu l'article IV.79 §1er CDE, il y a lieu de vérifier que ces montants d'amendes proposés ne dépassent pas le seuil légal de 10% du chiffre d'affaires défini à l'article IV.84 §1er 1° CDE comme «*le chiffre d'affaires total réalisé sur le marché national et à l'exportation au cours de l'exercice social précédent la décision*».

234. Aucun des montants d'amendes ainsi calculés ne dépassent les limites légales des chiffres d'affaires totaux des entreprises parties à la procédure de transaction .

### **VI.2.5 Les réductions d'amendes octroyées sur base des Lignes directrices sur la clémence du 22 mars 2016**

#### **VI.2.5.a Febelco**

235. Le [...], Febelco a déposé une demande de clémence.

236. Le [...], conformément à l'ancien article IV.46 §§1er et 2 CDE, le Collège de la concurrence a rendu un avis de clémence accordant conditionnellement une exonération totale.

237. L'Auditeur constate, conformément à l'article IV.60§2 CDE, que toutes les conditions reprises dans l'avis de clémence du Collège de la concurrence sont remplies et que Febelco peut bénéficier d'une exonération totale des sanctions pécuniaires pour les deux infractions.

#### **VI.2.5.b Pharma Belgium-Belmedis**

238. Le [...], PharmaBelgium-Belmedis SA et McKesson Corporation ont déposé une demande d'exonération totale ou partielle d'amendes pour les pratiques relatives aux Transfer Orders et aux vaccins contre la grippe.

239. Le [...], en application de l'article IV.54 §1 CDE, le Président a rendu sa décision de clémence concernant la demande d'exonération totale ou partielle d'amendes de PharmaBelgium-Belmedis SA et McKesson Corporation. Le Président a accordé à PharmaBelgium-Belmedis SA et McKesson Corporation le bénéfice sous conditions d'une exonération partielle comprise entre 20 et 40% en ce qui concerne les pratiques relatives aux Transfer Orders et aux vaccins contre la grippe.

240. L'Auditeur constate, conformément à l'article V.60 § 2 CDE, que toutes les conditions reprises dans la décision de clémence du Président sont remplies et que PharmaBelgium-Belmedis SA peut bénéficier d'une réduction de 40% des sanctions pécuniaires compte tenu des circonstances

## Version Publique

particulières de l'affaire, tant pour l'infraction relative aux TO et que pour celle relative aux vaccins contre la grippe.

241. PharmaBelgium-Belmedis SA a reconnu l'existence des pratiques relatives aux Transfer Orders et aux vaccins contre la grippe et sa participation pour la période allant de 2003 au 21 novembre 2016.

242. PharmaBelgium-Belmedis SA a fourni des éléments précisant et corroborant le fonctionnement tant de l'entente relative aux TO que de celle relative aux vaccins contre la grippe, éléments qui ont apporté une importante valeur ajoutée.

243. PharmaBelgium-Belmedis SA a transmis des documents contemporains à la période des faits démontrant l'application des termes de la concertation relatives aux TO et aux vaccins contre la grippe.

### **VI.2.6 Réduction du montant des amendes au titre de la transaction**

244. En vertu de l'article IV.60 § 1er CDE, l'Auditeur peut appliquer une réduction de 10% du montant de l'amende calculé conformément aux Lignes directrices de l'Autorité belge de la concurrence.

245. Sur base de l'article IV.60 § 1er CDE, une réduction de 10% est appliquée aux montants des amendes des entreprises parties à la procédure de transaction pour les deux infractions.

### **VI.2.7 Amendes finales imposées aux entreprises parties à la procédure de transaction**

246. Sur base de l'article IV.60 du CDE, les amendes imposées aux entreprises parties à la procédure de transaction et arrondies sont les suivantes pour l'infraction relative aux TO:

- 0 euros à Febelco ;
- 26 780 401 euros à Pharma Belgium-Belmedis.

247. Sur base de l'article IV.60 du CDE, les amendes imposées aux entreprises parties à la procédure de transaction et arrondies sont les suivantes pour l'infraction relative aux vaccins contre la grippe:

- 0 euros à Febelco ;
- 3 016 792 euros à Pharma Belgium-Belmedis.

### **VI.2.8 Cessation de l'infraction**

248. L'article IV.59 §1er CDE prévoit que lorsque les conditions pour une transaction sont remplies, l'Auditeur peut prendre une décision, incluant l'amende, équivalant à une décision du Collège de la concurrence telle que visée à l'article IV.52 CDE, à savoir une décision constatant une pratique restrictive de concurrence et en ordonner le cas échéant la cessation.

249. En l'espèce, l'auditeur estime nécessaire d'exiger des entreprises destinataires de la présente décision de transaction de mettre fin aux infractions (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.

## **VII. Immunité des poursuites**

250. Le [...], [...] ont introduit une demande d'immunités des poursuites.

251. Le [...], conformément à l'ancien article IV.46 §§1er et 2 CDE, le Collège de la concurrence a pris un avis de clémence accordant l'immunité des poursuites à [...].

## Version Publique

252. L'auditeur constate que les conditions reprises dans l'avis de clémence sont remplies et confirme que [...] peuvent bénéficier de l'immunité des poursuites.

\*

### PAR CES MOTIFS:

L'Auditeur

Prend acte des déclarations de transaction de Pharma Belgium-Belmedis SA et de Febelco CV;

Constate que les entreprises suivantes ont enfreint les articles IV.1 CDE et 101 TFUE en participant à une infraction unique et continue, qui a duré du 4 avril 2003 au 21 novembre 2016 et qui couvrait l'ensemble du territoire belge. L'infraction consistait en des accords et/ou des pratiques concertées ayant pour objet d'empêcher, de restreindre ou de fausser la concurrence en s'accordant sur les conditions commerciales et le contenu des Transfer Orders :

- Febelco CV, pour la période courant du 4 avril 2003 au 19 octobre 2016,
- Pharma Belgium-Belmedis SA, pour la période courant du 4 avril 2003 au 21 novembre 2016 ;

Constate que les entreprises suivantes ont enfreint les articles IV.1 CDE et 101 TFUE en participant à une infraction unique et continue, qui a duré du 4 avril 2003 au 21 novembre 2016 et qui couvrait l'ensemble du territoire belge. L'infraction consistait en des accords et/ou des pratiques concertées ayant pour objet d'empêcher, de restreindre ou de fausser la concurrence en s'accordant sur les conditions commerciales appliquées aux pharmaciens dans le cadre des préventes des vaccins contre la grippe :

- Febelco CV, pour la période courant du 4 avril 2003 au 19 octobre 2016,
- Pharma Belgium-Belmedis SA, pour la période courant du 4 avril 2003 au 21 novembre 2016 ;

Inflige, en ce qui concerne l'infraction unique et continue relative aux Transfer Orders, en application des articles IV.59 et IV.79§1er CDE, les amendes suivantes :

- 0 euros à Febelco CV,
- 26 780 401 euros à Pharma Belgium-Belmedis SA ;

Inflige, en ce qui concerne l'infraction unique et continue relative aux vaccins contre la grippe, en application des articles IV.59 et IV.79§1er CDE, les amendes suivantes :

- 0 euros à Febelco CV,
- 3 016 792 euros à Pharma Belgium-Belmedis SA ;

Confirme, en application de l'article IV.60§2 al.2, l'octroi de l'immunité des poursuites aux personnes physiques suivantes:

- [...] pour ce qui concerne l'infraction relative aux TO et l'infraction relative aux vaccins contre la grippe;

## Version Publique

Ordonne à Febelco CV et PharmaBelgium-Belmedis SA de mettre fin à l'infraction unique et continue relative aux Transfer Orders, 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 ;

Ordonne à Febelco CV et PharmaBelgium-Belmedis SA de mettre fin à l'infraction unique et continue relative aux vaccins contre la grippe, 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.

Bruxelles, le 18 février 2022

Benjamin Matagne  
Auditeur