RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Autorité de la concurrence

Décision n° 20-D-13 du 22 octobre 2020 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la grande distribution à dominante alimentaire par les groupes Auchan, Casino, Metro et Schiever

L'Autorité de la concurrence (commission permanente),

Vu la décision n° 19-SO-07 du 2 mai 2019, enregistrée sous le numéro 19/0024 F, par laquelle l'Autorité de la concurrence s'est saisie d'office de pratiques mises en œuvre dans le secteur de la grande distribution à dominante alimentaire ;

Vu la décision n° 19-SO-20 du 19 septembre 2019, enregistrée sous le numéro 19/0060 M, relative à une saisine d'office concernant l'examen du bien-fondé du prononcé de mesures conservatoires en matière d'accords de coopération à l'achat relatifs aux produits de marque de distributeur (MDD) dans le secteur de la grande distribution à dominante alimentaire ;

Vu l'article 101 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ;

Vu le livre IV du code de commerce et notamment ses articles L. 420-1, L. 462-10 et L. 464-1 ;

Vu la note des services d'instruction proposant l'adoption de mesures conservatoires, notifiée aux parties et au commissaire du Gouvernement le 15 mai 2020 ;

Vu la proposition d'engagements des groupes Auchan, Casino, Metro et Schiever du 2 juin 2020, modifiée les 8 et 14 septembre 2020 et mise en ligne le 25 juin 2020 sur le site de l'Autorité pour un test de marché ;

Vu les observations du 27 juillet 2020 présentées par l'ANIA, la Coopérative agricole et les sociétés Heineken et Lactalis dans le cadre du test de marché ;

Vu la proposition d'engagements modifiée des groupes Auchan, Casino, Metro et Schiever du 8 septembre 2020 ;

Vu les décisions de secret des affaires n° 19-DSA-283 du 1er août 2019 ; n° 19-DSA-290 du 26 août 2019 ; n° 19-DSA-291 du 26 août 2019 ; n° 19-DSA-292 du 26 août 2019 ; n° 19-DSA-301 du 26 août 2019 ; n° 19-DSA-308 du 26 août 2019 ; n° 19-DSA-313 du 26 août 2019 ; n° 19-DSA-316 du 26 août 2019 ; n° 19-DSA-318 du 26 août 2019 ; n° 19-DSA-328 du 26 août 2019 ; n° 19-DSA-331 du 26 août 2019 ; n° 19-DSA-335 du 26 août 2019 ; n° 19-DSA-338 du 26 août 2019 ; n° 19-DSA-341 du 26 août 2019 ; n° 19-DSA-344 du 26 août 2019 ; n° 19-DSA-349 du 26 août 2019 ; n° 19-DSA-352 du 26 août 2019 ; n° 19-DSA-356 du 26 août 2019 ; n° 19-DSA-360 du 26 août 2019 ; n° 19-DSA-363 du 26 août 2019 ; n° 19-DSA-366 du 26 août 2019 ; n° 19-DSA-369 du 26 août 2019 ; n° 19-DSA-372 du 26 août 2019 ; n° 19-DSA-375 du 27 août 2019 ; n° 19-DSA-384 du 27 août 2019 ; n° 19-DSA-388 du 28 août 2019 ; n° 19-DSA-391 du 28 août 2019 ; n° 19-DSA-395 du

29 août 2019 ; n° 19-DSA-398 du 29 août 2019 ; n° 19-DSA-401 du 30 août 2019 ; n° 19-DSA-411 du 2 septembre 2019 ; n° 19-DSA-414 du 2 septembre 2019 ; n° 19-DSA-418 du 3 septembre 2019 ; n° 19-DSA-421 du 4 septembre 2019 ; n° 19-DSA-425 du 4 septembre 2019 ; n° 19-DSA-428 du 4 septembre 2019 ; n° 19-DSA-431 du 4 septembre 2019 ; n° 19-DSA-434 du 5 septembre 2019 ; n° 19-DSA-438 du 5 septembre 2019 ; n° 19-DSA-444 du 9 septembre 2019 ; n° 19-DSA-447 du 9 septembre 2019 ; n° 19-DSA-450 du 9 septembre 2019 ; n° 19-DSA-451 du 10 septembre 2019 ; n° 19-DSA-456 du 10 septembre 2019 ; n° 19-DSA-460 du 11 septembre 2019 ; n° 19-DSA-463 du 12 septembre 2019 ; n° 19-DSA-469 du 12 septembre 2019 ; n° 19-DSA-472 du 13 septembre 2019 ; n° 19-DSA-476 du 13 septembre 2019 ; n° 19-DSA-479 du 16 septembre 2019 ; n° 19-DSA-482 du 16 septembre 2019 ; n° 19-DSA-484 du 16 septembre 2019 ; n° 19-DSA-490 du 17 septembre 2019 ; n° 19-DSA-493 du 18 septembre 2019 ; n° 19-DSA-496 du 18 septembre 2019 ; n° 19-DSA-500 du 19 septembre 2019 ; n° 19-DSA-505 du 19 septembre 2019 ; n° 19-DSA-508 du 19 septembre 2019 ; n° 19-DSA-511 du 20 septembre 2019 ; n° 19-DSA-514 du 20 septembre 2019 ; n° 19-DSA-517 du 20 septembre 2019 ; n° 19-DSA-523 du 24 septembre 2019 ; n° 19-DSA-527 du 24 septembre 2019 ; n° 19-DSA-528 du 24 septembre 2019 ; n° 19-DSA-532 du 25 septembre 2019 ; n° 19-DSA-550 du 9 octobre 2019 ; n° 19-DSA-553 du 25 septembre 2019 ; n° 19-DSA-554 du 10 octobre 2019 ; n° 19-DSA-555 du 10 octobre 2019 ; n° 19-DSA-561 du 14 octobre 2019 ; n° 19-DSA-562 du 14 octobre 2019 ; n° 19-DSA-563 du 14 octobre 2019 ; n° 19-DSA-574 du 16 octobre 2019 ; n° 19-DSA-575 du 16 octobre 2019 ; n° 19-DSA-580 du 24 octobre 2019 ; n° 19-DSA-582 du 29 octobre 2019 ; n° 19-DSA-583 du 29 octobre 2019 ; n° 19-DSA-584 du 29 octobre 2019 ; n° 19-DSA-585 du 29 octobre 2019 ; n° 19-DSA-586 du 29 octobre 2019 ; n° 19-DSA-587 du 29 octobre 2019 ; n° 19-DSA-588 du 29 octobre 2019 ; n° 19-DSA-589 du 29 octobre 2019 ; n° 19-DSA-590 du 29 octobre 2019 ; n° 19-DSA-591 du 29 octobre 2019 ; n° 19-DSA-595 du 30 octobre 2019 ; n° 19-DSA-596 du 30 octobre 2019 ; n° 19-DSA-597 du 30 octobre 2019 ; n° 19-DSA-598 du 30 octobre 2019 ; n° 19-DSA-599 du 30 octobre 2019 ; n° 19-DSA-600 du 30 octobre 2019 ; n° 19-DSA-601 du 30 octobre 2019 ; n° 19-DSA-604 du 30 octobre 2019 ; n° 19-DSA-608 du 30 octobre 2019 ; n° 19-DSA-614 du 31 octobre 2019 ; n° 19-DSA-617 du 31 octobre 2019 ; n° 19-DSA-628 du 5 novembre 2019 ; n° 19-DSA-630 du 4 novembre 2019 ; n° 19-DSA-648 du 6 novembre 2019 ; n° 19-DSA-714 du 18 décembre 2019 ; n° 19-DSA-715 du 18 décembre 2019 ; n° 20-DSA-014 du 10 janvier 2020 ; n° 20-DSA-015 du 10 janvier 2020 ; n° 20-DSA-016 du 10 janvier 2020 ; n° 20-DSA-018 du 10 janvier 2020 ; n° 20-DSA-035 du 20 janvier 2020 ; n° 20-DSA-036 du 20 janvier 2020 ; n° 20-DSA-048 du 27 janvier 2020 ; n° 20-DEC-133 du 19 février 2020 ; et n° 20-DEC-143 du 21 février 2020 ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Les rapporteurs, le rapporteur général adjoint, le commissaire du Gouvernement et les représentants des sociétés Auchan, Casino, Metro et Schiever entendus lors des séances de l'Autorité de la concurrence du 23 juin et du 11 septembre 2020 ;

Adopte la décision suivante :

Résumé[1]

Dans la décision ci-après, qui constitue la première décision relative à des centrales d'achats depuis l'adoption de la loi « Egalim » du 30 octobre 2018 octroyant à l'Autorité de la concurrence de nouvelles compétences en matière de rapprochement de centrales d'achat, l'Autorité rend obligatoires les engagements des groupes Auchan, Casino, Schiever et Metro (ci-après, « les Parties ») souscrits dans le cadre de la mise en œuvre de leurs accords de coopération.

Entre le 18 mai et 22 novembre 2018, les Parties ont communiqué à l'Autorité, en application de l'article L. 462-10 du code de commerce, une série d'accords de coopération portant sur l'achat de produits à marque de distributeurs (Accord MDD et Accord MDD international), de produits à marques de fournisseurs (Accord MDF) et sur la vente de services internationaux à certains de leurs fournisseurs communs (Accord de services internationaux).

L'Autorité s'est saisie d'office le 2 mai 2019, comme le lui permet désormais le II de l'article L. 462-10, en vue d'examiner si ces différents accords de coopération risquaient de porter une atteinte sensible à la concurrence.

Quelques semaines après, le 19 septembre 2019, elle s'est par ailleurs, et pour la première fois, saisie d'office en mesures conservatoires, sur le fondement du III de l'article L. 462-10, pour examiner le bien-fondé du prononcé de telles mesures s'agissant du volet de la coopération portant sur les produits à MDD (Accord MDD et Accord MDD International).

Les services d'instruction ont, dans ce cadre, procédé à l'évaluation des pratiques entrant dans le champ de l'auto-saisine, puis ont notifié une note aux Parties le 15 mai 2020 dans laquelle ils ont identifié des atteintes aux articles 101, paragraphe 1 du TFUE et L. 420-1 du code de commerce susceptibles d'être constatées sur les marchés concernés par l'accord entre les Parties.

Les risques concurrentiels identifiés portaient principalement (i) sur le marché amont de l'approvisionnement en produits MDD, en raison de la diminution possible de la capacité des fournisseurs à investir et à innover sur ce marché, et (ii) sur le marché aval de la distribution à dominante alimentaire, de par la diminution de l'intensité concurrentielle entre les groupes Auchan et Casino à la suite de l'homogénéisation d'une partie de leur offre en produits MDD, ce qui serait susceptible de diminuer la qualité et diversité de l'offre dont bénéficient les consommateurs.

À la suite de cette note, les Parties ont adressé aux services d'instruction, le 2 juin 2020, une proposition d'engagements, sur le fondement de l'article L. 464-1 du code de commerce.

Elles s'engagent, en substance, à :

- exclure certaines familles de produits du périmètre de la coopération ;

- limiter, pour les autres catégories de produits, la coopération à 15 % du marché amont si les caractéristiques du marché le justifient, et que la part de marché des Parties dépasse 15 %.

Elles continueront à coopérer librement lorsque la part de marché cumulée des Parties ne dépasse pas 15 % ou que les caractéristiques du marché ne justifient pas d'engagements.

---

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

Aux termes de sa décision, l'Autorité considère que les engagements proposés par les Parties à l'issue du test de marché et améliorés par la suite, répondent aux préoccupations de concurrence formulées par les services d'instruction.

SOMMAIRE

I. CONSTATATIONS 8

A. RAPPEL DE LA PROCÉDURE 8

B. LES PARTIES CONCERNÉES 9

1. AUCHAN 9

a) Eurauchan 9

b) Patinvest 10

2. CASINO 10

a) Achats Marchandises Casino 11

b) IRTS 12

3. METRO 12

4. SCHIEVER 12

C. LES ACCORDS DE COOPÉRATION NOTIFIÉS PAR LES PARTIES 13

D. CONTEXTE ÉCONOMIQUE ET JURIDIQUE 13

II. SUR L'ANALYSE DES RISQUES D'ATTEINTE À LA CONCURRENCE RÉSULTANT DES ACCORDS DE COOPÉRATION NOTIFIÉS PAR LES PARTIES 16

A. Sur l'applicabilité du droit de l'Union Européenne 16

1. PRINCIPES 16

2. APPLICATION AU CAS D'ESPÈCE 17

a) L'existence d'échanges entre États Membres 17

b) L'affectation des échanges entre États Membres 17

c) Le caractère sensible de l'affectation 17

B. Sur les marchés pertinents et la position d'Horizon sur ces marchés 18

1. LES MARCHÉS AMONT DE L'APPROVISIONNEMENT 18

a) Dimension produit 18

b) Dimension géographique 20

c) La position des parties sur le marché amont de l'approvisionnement 20

2. LES MARCHÉS AVAL 21

a) Dimension produit 21

b) Dimension géographique 21

c) Estimation des parts de marché à l'aval 22

C. Sur l'analyse préliminaire des accords notifiés par les parties 22

1. LE CADRE JURIDIQUE 22

2. LES ATTEINTES À LA CONCURRENCE SUSCEPTIBLES D'ÊTRE CONSTITUÉES SUR LE MARCHÉ AMONT DE L'APPROVISIONNEMENT 23

a) Le constat d'un pouvoir de marché souvent limité des fournisseurs de produits MDD 23

Les caractéristiques contractuelles limitant le pouvoir de marché des fournisseurs .. 23

Les caractéristiques économiques limitant le pouvoir de marché des fournisseurs 24

b) L'analyse des conséquences possibles de la mise en œuvre des accords de coopération..... 27

c) Conclusion..... 29

2. LES ATTEINTES À LA CONCURRENCE SUSCEPTIBLES D'ÊTRE CONSTITUÉES SUR LE MARCHÉ AVAL 29

a) L'offre de MDD sur le marché de détail contribue à l'animation de la concurrence 29

b) Une coopération ne se limitant pas à des produits basiques 30

c) D'autres facteurs susceptibles de renforcer le caractère stratégique des MDD 30

d) Conclusion 31

3. CONCLUSION GÉNÉRALE 31

III. LES ENGAGEMENTS 32

A. Les engagements proposés par les parties le 2 juin 2020 32

1. L'ENGAGEMENT D'EXCLUSION DE CERTAINES CATÉGORIES DE PRODUITS (ARTICLE 3) OU SOUS-CATÉGORIES DE PRODUITS (ARTICLE 4) DU CHAMP D'APPLICATION DE L'ACCORD 33

a) Certaines catégories de produits sont exclues de l'accord à l'achat de produits MDD, sauf pour 3 catégories, lait de consommation, lait frais et œufs, dans le cadre de contrats « *filière* » strictement plafonnés 33

b) Certaines sous-catégories de produits, potentiellement différenciantes pour les distributeurs, sont exclues de l'accord 33

2. L'ENGAGEMENT DE LIMITATION DE LA COOPÉRATION À HAUTEUR DE 15 % DU VOLUME DU MARCHÉ (ARTICLE 5) 34

3. LES CATÉGORIES DE PRODUITS POUR LESQUELLES LES PARTIES RESTERONT LIBRES DE COOPÉRER (ARTICLE 6) 35

4. LE SUIVI ET LA DURÉE DES ENGAGEMENTS 36

a) Le suivi et la vérification des engagements (article 8) 36

b) La durée et la révision des engagements (article 9) 37

B. LE TEST DE MARCHÉ 37

1. SUR LA PERTINENCE DE RECOURIR À LA PROCÉDURE D'ENGAGEMENTS..... 38

2. SUR LE PÉRIMÈTRE DES ENGAGEMENTS 38
3. SUR L'OPPORTUNITÉ DU MAINTIEN DE CONTRATS DITS FILIÈRES 38
4. SUR LA PORTÉE ET LA DURÉE DES ENGAGEMENTS 39
C. LES ENGAGEMENTS PROPOSÉES PAR LES PARTIES LE 8 SEPTEMBRE 2020 39
IV. DISCUSSION 40
A. SUR LA MISE EN ŒUVRE DE LA PROCÉDURE D'ENGAGEMENTS 40
B. SUR LE CARACTÈRE PROPORTIONNÉ ET SUFFISANT DES ENGAGEMENTS POUR RÉPONDRE AUX PRÉOCCUPATIONS DE CONCURRENCE 41
1. DES ENGAGEMENTS PERMETTANT DE RÉPONDRE AUX RISQUES CONCURRENTIELS RELATIFS AU MARCHÉ AMONT DE L'APPROVISIONNEMENT 41
2. DES ENGAGEMENTS PERMETTANT DE RÉPONDRE AUX RISQUES CONCURRENTIELS RELATIFS AU MARCHÉ DE LA DISTRIBUTION DE DÉTAIL À DOMINANTE ALIMENTAIRE 42
3. DES ENGAGEMENTS CONTRÔLÉS ET VÉRIFIÉS PAR UN MANDATAIRE 42
4. DES ENGAGEMENTS PRIS POUR UNE DURÉE IDENTIQUE AUX ACCORDS 42
V. CONCLUSION 43
Décision 43

I. Constatations

A. RAPPEL DE LA PROCÉDURE

1. Le 18 mai 2018, les groupes Auchan, Casino, Metro et Schiever (ci-après, « les Parties ») ont communiqué à l'Autorité de la concurrence (ci-après, « l'Autorité »), en application de l'article L. 462-10 du code de commerce, les accords suivants conclus entre elles le même jour :

   - un accord de coopération portant sur la négociation, le référencement et la conclusion, via des appels d'offres menés conjointement et lancés auprès de fournisseurs internationaux et nationaux, de contrats de fabrication de produits à marque de distributeurs (ci-après, « MDD »), premier prix ou destinés à la vente sans marque et des achats non marchands[2] (ci-après, « l'Accord MDD ») ; et
   - un protocole d'accord sur la création d'une centrale commune de référencement et négociation de certains produits de grande consommation[3], portant sur l'achat de produits à marques de fournisseurs (ci-après, « MDF » et « l'Accord MDF »).

2. Le 2 juillet 2018, les groupes Auchan et Casino ont communiqué à l'Autorité un accord de coopération internationale relatif à la création d'une société commune chargée de proposer aux Parties le lancement d'appels d'offres communs pour des produits à MDD destinés à être commercialisés dans plusieurs pays et des achats non marchands[4] (ci-après, « l'Accord MDD International »).

3. Le 22 novembre 2018, les groupes Auchan et Casino ont communiqué à l'Autorité un accord, initialement conclu entre Auchan et Casino, auquel s'est ensuite joint le groupe espagnol Dia, concernant la vente de services internationaux à certains de leurs fournisseurs communs[5] (ci-après, « l'Accord de Services Internationaux »).

4. Pour chacun des volets de cette coopération (MDD, MDF et services internationaux), dénommée « *Horizon* », les Parties ont mis en place une société commune, structure juridiquement indépendante des parties et dédiée à la conduite des négociations avec les fournisseurs concernés. Les sociétés en charge de la négociation des produits à MDD sont Horizon Appels d'Offres et Horizon Appels d'Offres International, la coopération entre les Parties étant désignée dans sa globalité par le terme « *Horizon* ».

5. Le volet MDD de la coopération, objet de la présente décision, est matérialisé par l'Accord MDD et l'Accord MDD International, décrits ci-après au paragraphe 38.

6. L'Autorité s'est saisie d'office le 2 mai 2019 sous le numéro 19/0024 F en vue d'examiner si les accords de coopération précités portent atteinte à la concurrence. Le 19 septembre 2019, l'Autorité s'est saisie d'office sous le numéro 19/0060 M, sur le fondement du troisième alinéa de l'article L. 462-10 du code de commerce, concernant

[2] Cotes 1426 et suivantes. Les achats non marchands sont des produits ou services nécessaires aux Parties pour leur activité et non destinés à la revente.

[3] Cotes 1321 et suivantes.

[4] Cotes 3927 et suivantes.

[5] Cotes 3028 et suivantes.

l'examen du bien-fondé de mesures conservatoires s'agissant du volet de la coopération portant sur les produits à MDD (Accord MDD et Accord MDD International).

7. Le 15 mai 2020, les services d'instruction ont notifié aux Parties une note proposant l'adoption de mesures conservatoires[6], également fondée sur le troisième alinéa de l'article L. 462-10 du code de commerce. À la suite de cette notification, les Parties ont adressé aux services d'instruction le 2 juin 2020 une proposition d'engagements sur le fondement de l'article L. 464-1 du code de commerce[7] (ci-après, « la Proposition d'Engagements »).

B. LES PARTIES CONCERNÉES

1. AUCHAN

8. Auchan est un groupe français actif principalement dans le secteur de la grande distribution en France et en Europe, en Asie, et de façon plus marginale, en Afrique. Sur le segment des supermarchés, Auchan est présent par le biais de 68 magasins Simply Market et de 227 magasins Auchan Supermarché. Le groupe compte également 53 commerces de proximité sous les enseignes A2pas et MyAuchan[8].

9. Auchan propose à la vente ses produits à MDD notamment sous les marques Auchan ; Auchan Bio ; Mmm ! ; Pouce ; Rik & Rok ; Auchan Baby ; et Actuel.

10. La répartition du chiffre d'affaires par enseigne réalisé en France par le groupe Auchan en 2017 est la suivante :

Répartition du CA des magasins intégrés d'Auchan par enseigne en 2017

Enseigne	CA (M€) hors drive et internet	% du CA AUCHAN 2017
Auchan	[10 000 – 20 000]	[70 – 80] %
Simply Market / Auchan supermarché	[1 000 – 5 000]	[10 – 20] %
A2pas / MyAuchan	[10 – 20]	[0 – 5] %
Autres	[100 – 200]	[0 – 5] %
TOTAL	[10 000 – 20 000]	100 %

Source : Auchan[9].

11. Deux filiales du groupe Auchan ont pour mission de négocier l'achat de produits et la vente de services à ses fournisseurs : Eurauchan et Patinvest.

a) Eurauchan

12. Eurauchan est une filiale détenue à [95 – 100]% par Auchan Retail (filiale d'Auchan Holding qui regroupe notamment les activités françaises du groupe) et à [0 – 5]% par le groupe Schiever. Elle agit en tant que centrale de référencement pour le compte des enseignes du groupe. Elle a pour mission de négocier, de manière centralisée, les conditions

[6] Cotes 27 et suivantes (Auchan et Casino) (dossier 19/0060 M) ; cotes 177 et suivantes (Metro et Schiever) (dossier 19/0060 M).

[7] Cotes 487 et suivantes (dossier 19/0060 M).

[8] Cote 18 481, 19/0024 F.

[9] Cote 18 482, 19/0024 F.

d'achat des produits de grande consommation destinés à être revendus par l'ensemble des magasins exploités par Auchan Retail France, intégrés et franchisés (sous réserve des négociations effectuées par Patinvest et décrites ci-après). Les achats sont réalisés directement auprès des fournisseurs par les sociétés exploitant les magasins (ou par les entrepôts), aux conditions négociées au préalable par Eurauchan[10].

13. Les conditions négociées par Eurauchan bénéficient ainsi non seulement au groupe Auchan mais également à d'autres distributeurs qui ont noué des partenariats avec le groupe, comme Metro (avant la mise en place de la coopération à l'achat avec Casino) ou encore le groupe Le Furet du Nord, qui exploite des magasins spécialisés en produits culturels et de loisirs.

14. Eurauchan est le signataire, pour le groupe Auchan, de l'Accord MDD.

b) Patinvest

15. Patinvest est une filiale du groupe Auchan chargée de négocier avec des fournisseurs de dimension internationale la fourniture de certains services internationaux liés à la revente de produits, comme des services de compilation de données de vente ou encore la coordination d'actions promotionnelles au niveau national[11].

16. Patinvest est le signataire, pour le groupe Auchan, de l'accord MDD International.

2. CASINO

17. Casino est un groupe français principalement actif dans le secteur de la grande distribution en France métropolitaine et en Amérique Latine. Jusqu'en 2020, Casino était également présent, à titre marginal, dans l'Océan Indien par le biais de sa filiale Vindémia[12].

18. En 2017, Casino a réalisé un chiffre d'affaires mondial de 37,8 milliards d'euros[13]. En France, les activités de distribution à dominante alimentaire du groupe sont essentiellement assurées via trois filiales : Distribution Casino France, Franprix Leader Price Holding et Monoprix. Ces sociétés exploitent tous les formats de magasins, des hypermarchés aux petits commerces de détail, sous différentes enseignes[14].

19. S'agissant de son parc de magasins, le groupe est historiquement attaché à un modèle succursaliste intégré, de sorte qu'à l'instar d'Auchan, il exploite directement la plupart de ses points de vente en France. Casino conclut également des contrats d'affiliation ou de franchise avec des sociétés d'exploitation indépendantes.

20. Le commerce de centre-ville constitue le cœur de métier de Casino. Le développement de différents formats de magasins de proximité et des enseignes Franprix et Monoprix s'inscrit pleinement dans cette stratégie. En 2017, Franprix, Monoprix et les magasins de proximité ont ainsi contribué à près de 45 % du chiffre d'affaires du pôle France Retail et représentent 78 % du nombre total de magasins de Casino en France.

---

[10] Cote 18 483, 19/0024 F.

[11] Cote 18 485, 19/0024 F.

[12] Cette cession a fait l'objet de la décision d'autorisation de l'Autorité n° 20-DCC-072 du 26 mai 2020.

[13] Cote 12 194, 19/0024 F.

[14] Cote 12 194, 19/0024 F.

21. Le groupe compte environ 3 900 magasins de proximité et sa filiale Monoprix a développé plusieurs concepts de petits libres services tels que Monop'Daily et Monop'Station. Monoprix exploite aussi l'enseigne Naturalia, spécialisée dans les produits alimentaires et non-alimentaires biologiques. Casino est également présent sur le segment des supermarchés, par le biais d'environ 830 magasins Franprix, 310 magasins Monoprix et 370 magasins Casino Supermarché. Sur le segment des hypermarchés, Casino est présent par le biais de 111 magasins sous enseigne Géant et de 36 magasins sous enseigne Hyper Casino. Le groupe Casino a toutefois cédé plus de 30 hypermarchés et supermarchés au cours de l'année 2019[15]. Le groupe est enfin présent sur le segment du discount par le biais d'environ 780 magasins Leader Price, mais s'est engagé dans la vente de 567 magasins et de trois entrepôts exploités par cette enseigne début 2020[16].

22. Casino propose à la vente ses produits à MDD notamment sous les marques Franprix et Leader Price, et sous les différentes marques proposées par les magasins Monoprix, Monoprix Gourmet, Monoprix P'tit Prix, Monoprix Bio, Monoprix Vert, Monoprix la Beauté et Bout'Chou.

23. La répartition du chiffre d'affaires du groupe Casino par enseigne en 2017 est la suivante :

Répartition du CA du pôle France Retail de Casino par enseigne et/ou format en 2017

Enseigne et/ou format	CA (M€)	% du CA France retail 2017
Hypermarchés	4 728	25 %
Monoprix	4 317	22,8 %
Casino Supermarchés	3 253	17,2 %
Leader Price	2 536	13,4 %
Enseignes de proximité / divers	2 473	13,1 %
Franprix	1 596	8,4 %
TOTAL	18 903	100 %

Source : Casino[17].

24. Deux filiales du groupe Casino, Achats Marchandises Casino et IRTS, sont en charge de négocier l'achat de produits et la vente de services internationaux à ses fournisseurs.

a) Achats Marchandises Casino

25. Anciennement EMC Distribution, cette filiale agit comme centrale de référencement pour le compte des enseignes du groupe. Elle a pour mission de négocier, de manière centralisée, les conditions d'achat de l'ensemble des produits alimentaires et non-alimentaires destinés à être proposés dans les magasins du groupe, intégrés et indépendants, sous réserve des exceptions présentées ci-après s'agissant de la filiale du groupe CASINO, IRTS. Les achats (commandes, paiements, livraisons) qu'elle a négociés au préalable sont ensuite réalisés par les sociétés qui exploitent les magasins[18].

26. Cette société est signataire, pour le groupe Casino, de l'Accord MDD.

[15] Rapport annuel 2019 du groupe Casino, p. 15.

[16] Rapport annuel 2019, p. 15. Cette opération est actuellement en cours d'examen par l'Autorité au titre du contrôle des concentrations.

[17] Cote 1244, 19/0024 F.

[18] Cote 1244, 19/0024 F.

b) IRTS

27. Cette filiale négocie, pour la totalité des filiales du groupe Casino dans le monde, des accords internationaux de fourniture de services internationaux, en application desquels Casino offre à des fournisseurs de dimension internationale un certain nombre de services spécifiques, complémentaires à ceux négociés localement (par exemple, fourniture de bases de données, études marketing, assistance commerciale internationale, etc.)[19].

28. Cette société est également, à l'instar de Patinvest pour le groupe Auchan, signataire de l'Accord MDD International.

3. METRO

29. Metro France est une société du groupe Metro AG, qui exerce en France une activité de grossiste de produits à dominante alimentaire. Metro France fournit principalement des professionnels de la restauration hors domicile (ci-après, « la RHD »).

30. Metro France offre à ses clients une large gamme de produits sous MDF ainsi que sous onze MDD principales : Horeca Select, Rochambeau, Aro, Gilbert, Artisans & Talents (boulangerie), Rustadou (viande fraîche), Jemsa, Veuve Pelletier (vin), Metro Chef (produits alimentaires à destination des cafés-hôtels-restaurants), Metro Chef spécial artisan-boulanger et Felsgold[20].

31. Metro Cash and Carry International BV, filiale de Metro AG et maison-mère de Metro France, a racheté en 2017 la société Colruyt France, filiale du groupe de grande distribution belge Colruyt. Cette société exerce en France une activité de livraison en gros de produits alimentaires sous la marque Pro-à-Pro, principalement à destination des acteurs de la restauration collective, à travers seize entrepôts et dix-neuf plateformes logistiques[21].

32. La société Metro France est signataire de l'Accord MDD.

4. SCHIEVER

33. Schiever est un groupe familial français indépendant, principalement actif dans le secteur de la grande distribution en France et en Pologne.

34. En 2017, le groupe Schiever a réalisé un chiffre d'affaires de 1,4 milliard d'euros. En France, Schiever exploite au total, sous dix enseignes différentes, 282 magasins dont 169 magasins de distribution à dominante alimentaire et 113 magasins de bricolage, d'habillement et de restauration. Parmi les magasins de distribution à dominante alimentaire, le groupe exploite : (i) 27 magasins sous l'enseigne de supermarchés Bi1 ; (ii) 35 magasins sous l'enseigne Maximarché, dont la surface est légèrement inférieure à celle des supermarchés traditionnels ; et (iii) 107 commerces de proximité sous l'enseigne Proximarché.

35. Schiever entretient par ailleurs une relation particulière avec le groupe Auchan, aussi bien sur le marché aval, puisqu'il exploite des magasins Auchan dans le Nord-Est du pays, que

[19] Cote 12 198, 19/0024 F.

[20] Cote 12 200, 19/0024 F.

[21] Cote 12 200, 19/0024 F.

sur le marché amont, dans le cadre d'Eurauchan. Schiever propose des produits à MDD Auchan à la vente dans ses magasins.

36. Le groupe Schiever est également présent dans la distribution spécialisée et gère quatre restaurants sous l'enseigne Flunch[22].

37. Cette société est signataire, pour son propre compte, de l'Accord MDD.

C. LES ACCORDS DE COOPÉRATION NOTIFIÉS PAR LES PARTIES

38. Mi-2018, les Parties ont notamment conclu deux accords de coopération portant sur l'approvisionnement en produits MDD et sur la fourniture de services non marchands, l'un sur un périmètre national[23], l'autre sur un périmètre international[24]. Ces accords, à échéance au 31 décembre 2021, sont susceptibles de reconduction tacite.

39. Ces accords consistent pour les Parties, lorsqu'au moins deux d'entre elles le souhaitent, à organiser ensemble, via leur société commune dédiée, des appels d'offres en vue de faire fabriquer en commun des produits à MDD déterminés.

40. Le périmètre de la coopération en matière de catégories de produits comporte jusqu'à[25] 46 familles de produits identifiés contractuellement, parmi lesquels des produits bio, premium et régionaux.

D. CONTEXTE ÉCONOMIQUE ET JURIDIQUE

41. Depuis plusieurs années, les rapprochements à l'achat dans le secteur de la grande distribution à dominante alimentaire se sont, notamment en France, multipliés et ont gagné en ampleur. À la fin de l'année 2014, dans un contexte déflationniste, trois rapprochements à l'achat ont été conclus dans un délai extrêmement court, peu de temps avant l'ouverture des négociations annuelles, entre Auchan et Système U, Intermarché et Casino, ainsi que Carrefour et Provera.

42. Saisie pour avis par le ministre de l'économie, de l'industrie et du numérique et par la Commission des affaires économiques du Sénat sur la question de l'impact concurrentiel des rapprochements de centrales d'achat et de référencement dans le secteur de la grande distribution à dominante alimentaire, l'Autorité a rendu un avis en 2015[26] dans lequel elle a établi une grille d'analyse générale et une cartographie des risques qu'ils peuvent soulever, tant sur les marchés aval que sur les marchés amont de la grande distribution à dominante alimentaire. L'Autorité a également appelé de ses vœux une intervention du législateur afin

[22] Cote 12 202, 19/0024 F.

[23] Les parties à l'accord national sont ACHATS MARCHANDISES CASINO, EURAUCHAN, METRO CASH & CARRY France et ANCIENS ETS GEORGES SCHIEVER ET FILS (cote 1429, 19/0024 F).

[24] Les parties à l'accord international sont PATINVEST, la centrale internationale du groupe AUCHAN, et IRTS, la centrale internationale du groupe CASINO (cote 1429, 19/0024 F).

[25] En effet, le périmètre des produits des deux accords n'est pas rigoureusement identique.

[26] Avis n° 15-A-06 du 31 mars 2015 relatif au rapprochement des centrales d'achat et de référencement dans le secteur de la grande distribution.

de soumettre les acteurs de la grande distribution à une obligation d'informer l'Autorité des rapprochements à l'achat dépassant certains seuils, préalablement à leur entrée en vigueur.

43. Cette proposition de l'Autorité a été retenue par le législateur, qui a instauré une obligation de communication préalable des projets d'accord à l'achat de produits ou de vente de services, deux mois avant la mise en œuvre des accords. L'article L. 462-10 du code de commerce, initialement introduit par la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, dite loi « Macron » dispose dans sa version initiale que « *Doit être communiqué à l'Autorité de la concurrence, à titre d'information, au moins deux mois avant sa mise en œuvre, tout accord entre des entreprises ou des groupes de personnes physiques ou morales exploitant, directement ou indirectement, un ou plusieurs magasins de commerce de détail de produits de grande consommation, ou intervenant dans le secteur de la distribution comme centrale de référencement ou d'achat d'entreprises de commerce de détail, visant à négocier de manière groupée l'achat ou le référencement de produits ou la vente de services aux fournisseurs. Le premier alinéa s'applique lorsque le chiffre d'affaires total mondial hors taxes de l'ensemble des entreprises ou des groupes de personnes physiques ou morales parties à l'accord et le chiffre d'affaires total hors taxes réalisé à l'achat en France dans le cadre de l'accord par l'ensemble des parties à l'accord excèdent des seuils fixés par décret en Conseil d'Etat* ».

44. En 2018, un mouvement de recomposition des alliances à l'achat a été constaté : en effet, les entreprises parties à ces accords ont décidé de mettre un terme aux accords entre Auchan et Système U, du 10 septembre 2014, et entre Casino et Intermarché, du 7 novembre 2014 (l'accord entre Carrefour et Provera (qui est la centrale d'achat des magasins sous enseigne Cora et Match), du 22 décembre 2014, est quant à lui encore en vigueur à la date de la présente décision). De nouveaux rapprochements ont vu le jour, avec un changement de stratégie, notamment entre Auchan, Casino, Metro et Schiever ; Carrefour et Tesco ; Carrefour et Système U. Le périmètre de ces deux premiers rapprochements à l'achat est d'une nouvelle envergure puisqu'il porte notamment, contrairement à la précédente vague de rapprochements, sur des accords à l'achat concernant les produits à MDD, tandis que les accords à l'achat « *première génération* » portaient essentiellement sur les MDF.

45. Par ailleurs, les États Généraux de l'Alimentation (ci-après, « EGA »), tenus durant le deuxième semestre de l'année 2017, ont permis une concertation entre les différents acteurs des filières agro-alimentaires (producteurs, industriels, distributeurs, consommateurs), sous l'égide du Gouvernement. La feuille de route de ces EGA visait à formuler un diagnostic sur la création de valeur dans les filières agro-alimentaires et sur les moyens d'en assurer l'équitable répartition, notamment pour permettre aux agriculteurs de vivre dignement de leur travail. Les principales actions retenues consistent à établir des indicateurs de marché sur les coûts de production dans chaque filière, à renforcer l'organisation collective de l'amont agricole et enfin, à rénover les relations économiques entre les acteurs des filières agro-alimentaires.

46. L'atelier numéro 7 des EGA était spécifiquement dévolu à la question de la rénovation des relations commerciales entre les acteurs des filières agro-alimentaires. Dans le cadre de cet atelier, présidé par M. Guy Canivet, premier président honoraire de la Cour de cassation, les parties prenantes ont fait le constat du déséquilibre qui caractérise les relations commerciales dans le secteur agroalimentaire en ces termes : « *sur le plan économique et structurel, les filières agricoles et alimentaires sont caractérisées par un secteur amont (production) très atomisé et par un secteur aval (distribution) très concentré, ce qui conduit à une répartition*

de la valeur défavorable au producteur, qui ne bénéficie pas, au sein de ces différentes filières, d'un pouvoir de négociation équilibré ».[27]

47. À la suite des EGA, et parallèlement à la réorganisation des rapprochements à l'achat entre acteurs du secteur en 2018, le législateur a souhaité compléter le dispositif encadrant ces rapprochements et renforcer, à cette fin, les pouvoirs conférés à l'Autorité sur ces accords, pour qu'elle puisse en assurer un suivi plus approfondi et qu'elle dispose, par ailleurs, d'outils d'intervention rapide en cas d'urgence. La loi n° 2018-938 du 30 octobre 2018 pour l'équilibre des relations commerciales dans le secteur agricole et alimentaire et une alimentation saine, durable et accessible à tous, dite loi « *Egalim* », a ainsi introduit trois nouveaux dispositifs, insérés à l'article L. 462-10 du code de commerce.

48. Le premier dispositif renforce la procédure d'information préalable de l'Autorité, déjà prévue à l'alinéa I de l'article L. 462-10 du code de commerce, en portant de deux à quatre mois le délai devant être observé entre la communication d'un accord à l'Autorité et son entrée en vigueur. De plus, le contenu du dossier d'information devant être communiqué à l'Autorité simultanément à la communication de l'accord, qui n'était pas jusqu'alors légalement défini, est désormais, en application de l'alinéa IV de l'article L. 462-10, fixé par arrêté[28]. Il s'agit, par ces dispositions, de donner à l'Autorité les moyens et le temps nécessaires pour effectuer un contrôle approfondi de ces accords avant leur entrée en vigueur.

49. Le deuxième dispositif instaure, au II de l'article L. 462-10 du code de commerce, une procédure de bilan concurrentiel, qui permet à l'Autorité d'effectuer, de sa propre initiative ou à la demande du ministre chargé de l'économie, le bilan d'un accord déjà mis en œuvre, afin de déterminer si ses bénéfices compensent une éventuelle atteinte à la concurrence, à défaut de quoi les parties à l'accord pourront s'engager à prendre des mesures pour y remédier :

> « *II.-Un bilan concurrentiel de la mise en œuvre d'un accord défini au premier alinéa du I est effectué par l'Autorité de la concurrence, de sa propre initiative ou à la demande du ministre chargé de l'économie. A cet effet, l'Autorité de la concurrence peut demander aux parties à l'accord de lui transmettre un rapport présentant l'effet sur la concurrence de cet accord.*
>
> *L'engagement de la procédure de bilan concurrentiel est rendu public par l'Autorité de la concurrence, afin de permettre aux tiers intéressés de lui adresser leurs observations. La procédure applicable est celle prévue au deuxième alinéa de l'article L. 463-2 et aux articles L. 463-4, L. 463-6 et L. 463-7. Avant de statuer, l'Autorité de la concurrence peut entendre des tiers en l'absence des parties à l'accord en cause.*
>
> *Afin de réaliser le bilan concurrentiel, l'Autorité de la concurrence examine si cet accord, tel qu'il a été mis en œuvre, est de nature à porter une atteinte sensible à la concurrence*

[27] États généraux de l'alimentation, Fiche conclusive de l'atelier 7, 29 septembre 2017, « *Comment améliorer les relations commerciales et contractuelles entre les producteurs, les transformateurs et les distributeurs ?* », page 1 ; Liste des participants à l'atelier 7 : ANIA, APCA et chambres d'agriculture, AVRIL, BIOCOOP, CLIAA, CNPMEM, CRC Bretagne Sud, CGI, CGAD, Confédération paysanne, Coop de France, Coordination rurale, FEEF, FCD, FNAB, FNSEA, Intermarché IPTA, Jeunes Agriculteurs, Leclerc, UNELL, CLCV, Greenpeace, UFC-Que choisir, Régions de France, Agence BIO, FranceAgriMer, INAO, INC, MAA, Médiation des relations commerciales agricoles, MEF, MAA, SD, CGAAER, ILEC, CFDT, CFTC, CFE-CGC, CPME, U2P, DGCCRF, DGPE, coordonnateur EGA, chargé de mission auprès du coordonnateur – CGAAER, CAP COLLECTIF.

[28] Arrêté du 9 septembre 2020 relatif au contenu du dossier d'information et du rapport prévus à l'article L. 462-10 du code de commerce.

au sens des articles L. 420-1 et L. 420-2. A cette occasion, elle apprécie si l'accord apporte au progrès économique une contribution suffisante pour compenser d'éventuelles atteintes à la concurrence, en prenant en compte son impact tant pour les producteurs, les transformateurs et les distributeurs que pour les consommateurs.

Si des atteintes à la concurrence telles que mentionnées au troisième alinéa du présent II ou des effets anticoncurrentiels ont été identifiés, les parties à l'accord s'engagent à prendre des mesures visant à y remédier dans un délai fixé par l'Autorité de la concurrence. L'Autorité de la concurrence peut également se saisir d'office en application du III de l'article L. 462-5 ou être saisie par le ministre chargé de l'économie en application du I du même article L. 462-5 ».

50. Le contenu du rapport que les parties doivent présenter à l'Autorité en application de ce dispositif est, au même titre que celui du dossier d'information susvisé, fixé par arrêté[29].

51. Le troisième dispositif introduit, à l'alinéa III de l'article L. 462-10 du code de commerce, la possibilité pour l'Autorité de s'autosaisir pour prendre des mesures conservatoires, lorsque l'accord entraîne ou est susceptible d'entraîner immédiatement après son entrée en vigueur une atteinte à la concurrence présentant un caractère suffisant de gravité, en vue d'obtenir la résiliation ou la modification de l'accord concerné :

« III.-L'Autorité de la concurrence peut prendre des mesures conservatoires selon les modalités et dans les conditions prévues au dernier alinéa de l'article L. 464-1 pour tout accord mentionné au I du présent article dès lors que l'une des atteintes à la concurrence mentionnées au II, que cet accord entraîne ou est susceptible d'entraîner immédiatement après son entrée en vigueur, présente un caractère suffisant de gravité.

Elles peuvent comporter une injonction aux parties de revenir à l'état antérieur ou demander une modification dudit accord ».

II. Sur l'analyse des risques d'atteinte à la concurrence résultant des accords de coopération notifiés par les Parties

A. SUR L'APPLICABILITÉ DU DROIT DE L'UNION EUROPÉENNE

1. PRINCIPES

52. L'article 101 du traité sur le fonctionnement de l'Union Européenne (ci-après « TFUE ») dispose : « *Sont incompatibles avec le marché intérieur et interdits tous accords entre entreprises, toutes décisions d'associations d'entreprises et toutes pratiques concertées, qui sont susceptibles d'affecter le commerce entre États membres et qui ont pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence à l'intérieur du marché intérieur* ».

53. Conformément à une jurisprudence constante, et à la lumière des Lignes directrices de la Commission européenne relatives à la notion d'affectation du commerce figurant aux articles

[29] Arrêté du 9 septembre 2020 précité.

81 et 82 du traité [désormais 101 et 102 du TFUE], l'Autorité considère que trois éléments doivent être réunis pour que des pratiques soient susceptibles d'affecter sensiblement le commerce entre États membres :

- l'existence d'échanges entre États membres portant sur les produits ou les services en cause ;
- l'existence de pratiques susceptibles d'affecter ces échanges, et ;
- le caractère sensible de cette possible affectation.

2. APPLICATION AU CAS D'ESPÈCE

a) L'existence d'échanges entre États Membres

54. Les pratiques concernées concernent la conclusion d'accords entre concurrents dans le secteur de la distribution de produits de grande consommation, portant sur l'achat de produits à marque de distributeurs à destination non seulement du marché français mais également des autres marchés sur lesquels sont implantés les distributeurs.

55. Plusieurs des entreprises concernées sont des groupes de dimension internationale, disposant d'unités de distribution et de filiales implantées dans différents États membres de l'Union.

56. Les accords objet de la présente décision génèrent donc un courant d'échanges intra-communautaires.

b) L'affectation des échanges entre États Membres

57. Les entreprises concernées ont mis en œuvre des accords impactant directement les modalités suivant lesquelles les produits sont achetés non seulement en vue d'être commercialisés en France, mais également dans plusieurs pays de l'Union européenne. De plus, ces accords sont mis en œuvre sur l'intégralité du territoire français. Ils sont donc susceptibles d'affecter tant le marché amont de l'approvisionnement en produits MDD que le marché aval de distribution de détail à dominante alimentaire.

58. Il résulte de ce qui précède que le courant d'échanges entre États membres est susceptible d'être affecté.

c) Le caractère sensible de l'affectation

59. Le caractère sensible de cette affectation potentielle doit être regardé comme établi, dès lors que le chiffre d'affaires réalisé par les parties est supérieur à 40 millions d'euros, et que leurs parts de marché sont supérieures à 5 %[30], ce qui est le cas en l'espèce.

[30] Voir par exemple affaire 19/77, Miller, Recueil 1978, p. 131, points 9 et 10, et affaire 107/82, AEG, Recueil 1983, p. 3151, point 58. Voir également les Lignes directrices de la Commission relatives à la notion d'affectation du commerce, paragraphe 53. Voir, enfin, décision n° 08-D-25 du 29 octobre 2008 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la distribution de produits cosmétiques et d'hygiène corporelle vendus sur conseils pharmaceutiques et Cour d'appel de Paris Pôle 5, chambre 5-7 Arrêt du 29 octobre 2009 Pierre Fabre et affaire Festina.

60. Par conséquent, les pratiques en cause peuvent donc être considérées comme « *susceptibles d'affecter le commerce entre Etats membres* » au sens de l'article 3 du Règlement n° 1/2003[31].

61. Ces pratiques doivent par conséquent être examinées non seulement au regard du droit national, notamment des articles L. 420-1 et L. 420-2 du code de commerce, mais également au regard du droit de la concurrence de l'Union, et notamment des articles 101 et 102 du TFUE.

B. SUR LES MARCHÉS PERTINENTS ET LA POSITION D'HORIZON SUR CES MARCHÉS

1. LES MARCHÉS AMONT DE L'APPROVISIONNEMENT

62. De manière classique, la délimitation de ces marchés, fondée sur la notion de « *substituabilité* » qui vise à tenir compte des pressions concurrentielles exercées, a une double dimension : une dimension produit et une dimension géographique[32].

a) Dimension produit

63. S'agissant des marchés amont de l'approvisionnement, la substituabilité doit être définie du point de vue de l'offre[33]. En d'autres termes, pour identifier les pressions concurrentielles qui s'exercent sur les acheteurs (les parties à l'accord de coopération), il convient d'examiner les solutions de remplacement dont disposent leurs fournisseurs.

64. À ce titre, l'Autorité, suivie en cela par les parties, considère comme pertinente[34] la segmentation générale des marchés amont de l'approvisionnement établie par la Commission dans sa décision sur le rachat de Meinl par Rewe[35], sur la base de 23 catégories de produits retenues. Si cette délimitation demeure globalement pertinente, l'Autorité considère toutefois, de manière constante, qu'une délimitation plus fine de certaines catégories peut s'avérer nécessaire dans certains cas, au vu notamment des conditions dans lesquelles se déroulent les négociations sur les produits considérés[36]. Les accords de coopération portant sur une grande variété de produits, une délimitation plus fine pourrait être justifiée pour certains d'entre eux :

---

[31] Règlement (CE) n° 1/2003 du Conseil du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du traité (JO, L 1, p. 8).

[32] Pour plus de précisions à ce sujet, voir notamment la Communication de la Commission sur la définition du marché en cause aux fins du droit communautaire de la concurrence (Journal officiel C 372 du 09/12/1997), ainsi que le Rapport annuel de l'Autorité de la concurrence 2001, Étude thématique « *Les marchés pertinents* » et le Rapport annuel de l'Autorité de la concurrence 2013, Étude thématique « *Les marchés locaux* ».

[33] Lignes directrices horizontales, paragraphe 198.

[34] Cotes 1274 ; 1285 et 18 504, 19/0024 F.

[35] Affaire COMP/M.1221 *Rewe/Meinl.*

[36] Voir avis n° 97-A-04 du 21 janvier 1997 relatif à diverses questions portant sur la concentration de la distribution et avis n° 15-A-06 du 31 mars 2015 relatif au rapprochement des centrales d'achat et de référencement dans le secteur de la grande distribution.

- une sous-segmentation en fonction des canaux de distribution, en distinguant par exemple la GSA (« *grandes surfaces alimentaires* ») de la RHD[37] ou en excluant les ventes relatives à l'export du périmètre du marché[38] ;
- une sous-segmentation en fonction du positionnement commercial des produits en distinguant par exemple les produits MDF des produits MDD[39].

65. Bien que remises en cause par les Parties[40], ces deux sous-segmentations demeurent pertinentes dans la présente analyse.

66. S'agissant de la sous-segmentation en fonction des canaux de distribution, les fournisseurs interrogés sur les possibilités d'export lors de la présente instruction relèvent des contraintes réglementaires, logistiques, de ressources humaines, de connaissance des marchés, ainsi que des spécificités locales et de fragilité/durée de vie du produit.

67. De plus, concernant la RHD, les mêmes fournisseurs mettent en avant la nécessité de recettes spécifiques, et de conditionnements de produits particuliers, par rapport à ceux de la grande distribution, une logistique de distribution différente, la nécessité de ressources humaines supplémentaires, et des volumes plus faibles, voire même les tensions qu'une tentative de diversification vers ces autres canaux de vente pourrait engendrer avec leurs clients distributeurs en GMS.

68. S'agissant de la sous-segmentation entre MDF et MDD, les particularités de certaines catégories de produits peuvent justifier une délimitation de marché spécifique aux produits MDD. En effet, les conditions de commercialisation des produits MDD sont différentes de celles des produits MDF : contrats plus courts, processus d'appels d'offres (voir paragraphe 85). À ce titre, si pour les produits MDF, le fabricant conçoit, élabore et produit lui-même le produit, la MDD répond à une commande du distributeur, les fournisseurs étant sélectionnés à l'issue d'appels d'offres prévoyant des spécifications très précises sur les produits (composition, caractéristiques organoleptiques, conditionnement, etc.). Mais surtout, une telle délimitation apparait d'autant plus justifiée que les distributeurs eux-mêmes ont conclu des accords de coopération spécifiquement pour ces produits. Ces différents éléments sont de nature à justifier qu'une distinction soit opérée pour un nombre significatif de produits.

69. Par conséquent, une analyse globale sans distinction entre MDD et MDF pourrait ne pas être adaptée à l'évaluation d'accords de coopération portant sur les MDD, qui portent sur un grand nombre de catégories de produits pour lesquelles une sous-segmentation pourrait être justifiée.

---

[37] Voir par exemple décision n° 18-DCC-95 du 14 juin 2018, paragraphes 23-26.

[38] Voir par exemple Décision de la Commission du 25 janvier 2001, affaire COMP/M.1684 *Carrefour/Promodes*, paragraph 20.

[39] Voir par exemples décision de la Commission du 21 juin 1994, affaire IV/M.430, *Procter et Gamble/Schickedanz ;* décision n° 11-DCC-187 du 13 décembre 2011, relative à la prise de contrôle exclusif de la société Quartier français spiritueux par la Compagnie financière européenne de prise de participation ; décision de la Commission du 5 septembre 2007, affaire COMP/M.4533, *SCA/ P&G (European Tissue Business)* ; Affaires COMP/M.4761 *Bongrain / Sodiaal / JV* et COMP/M.4533 *SCA/P&G*. Voir également l'affaire COMP/M.2097 *SCA / Metsa Tissue*.

[40] Concernant la segmentation par canaux de distribution, cotes 1276 ; 14 041 – 14 042 ; 14 225 – 14 226 ; 18 504, 19/0024 F ; concernant la segmentation en fonction du positionnement commercial, cotes 1275 ; 18 500, 19/0024 F.

b) Dimension géographique

70. S'agissant de la dimension géographique des marchés de l'approvisionnement, l'Autorité, tout comme la Commission européenne, retient en principe des marchés de dimension nationale[41].

71. Si les Parties n'excluent pas une définition plus large que la seule dimension nationale, mettant notamment en avant la création de centrales paneuropéennes[42], il n'en demeure pas moins qu'indépendamment de la fixation d'un prix commun, le cahier des charges des produits dans le cadre des accords de coopération peut être différent et propre à chaque distributeur[43]. À ce titre, les produits présentent des spécificités propres au territoire de vente, que ce soit en termes de formulation ou d'emballage, compte tenu tant des réglementations nationales que des habitudes de consommation. Initialement, la coopération à l'achat entre les parties sur les produits MDD portait uniquement sur le territoire français. Ce n'est que dans un second temps que les parties ont contractualisé un nouvel accord de coopération, cette fois avec un périmètre plus large que le seul territoire national, alors même que l'essentiel de leurs ventes concernent le territoire national[44]. Ces éléments sont de nature à corroborer la dimension nationale des marchés considérés.

c) La position des parties sur le marché amont de l'approvisionnement

72. Les Parties ont cherché à apprécier l'impact concurrentiel de leurs accords en effectuant un calcul de leurs parts de marché cumulées à l'achat sur le marché amont. Le tableau ci-après fait apparaître la part cumulée des achats réalisés par les entreprises concernées sur les marchés de l'approvisionnement pour les familles de produits entrant dans le périmètre des accords de coopération, en s'appuyant notamment sur la délimitation des familles de produits retenue par la Commission européenne dans l'affaire *Carrefour/Promodès*. Compte tenu des éléments précédemment soulignés pour délimiter le marché, ce tableau présente les parts de marchés limitées aux MDD sur le marché de la distribution à dominante alimentaire, ainsi que, à toutes fins utiles, celles cumulant MDD et MDF, et enfin les parts de marché cumulées sur un périmètre plus large, incluant RHD et grossistes.

Poids des accords de coopérations MDD par catégorie de produits

	Part d'achat combinée ACMS sur le marché limité à l'approvisionnement des GSA		Part d'achat combinée ACMS sur le marché global	
Périmètre d'analyse / Catégorie de produits	MDF + MDD	MDD uniquement	MDF + MDD	MDD uniquement
Liquides	[10 – 20]%	[15 – 25]%	[10 – 15]%	[5 – 10]%

[41] Voir en dernier lieu la décision n° 14-DCC-173 du 21 novembre 2014 relative à la prise de contrôle exclusif de la société Dia France SAS par la société Carrefour France SAS. Pour la Commission européenne, voir décisions de la Commission du 3 février 1999, affaire COMP/M.1221 Rewe/Meinl ; du 25 janvier 2000, affaire COMP/M.1684, Carrefour/Promodès et du 28 septembre 2000, affaire COMP/M.2115, Carrefour/GB.

[42] Cote 1276, 19/0024 F.

[43] Cote 2013, 19/0024 F.

[44] Cotes 18 518 – 18 519 et 18 516 – 18 517, 19/0024 F.

Droguerie	[15 – 25]%	[20 – 25]%	[20 – 25]%	[15 – 20]%
Parfumerie - Hygiène	[15 – 25]%	[20 – 25]%	[5 – 15]%	[0 – 5]%
Épicerie sèche	[15 – 20]%	[20 – 25]%	[15 – 20]%	[10 – 15]%
Produits périssables en libre-service	[20 – 25]%	[20 – 25]%	[15 – 25]%	[15 – 20]%

Source : ACMS (cote 18 500, 19/0024 F).

2. LES MARCHÉS AVAL

a) Dimension produit

73. Classiquement, lorsque plus d'un tiers du chiffre d'affaires d'un magasin provient de produits alimentaires, le commerce est réputé « *à dominante alimentaire* »[45]. Bien que les seuils de parts de marchés doivent être utilisés avec précaution[46], la pratique décisionnelle de l'Autorité distingue six marchés au sein du commerce de détail à dominante alimentaire, en utilisant plusieurs critères, tels que la taille des magasins, leurs techniques de ventes, leur accessibilité, la nature du service rendu et l'ampleur des gammes de produits proposés[47] : (1) les hypermarchés (magasins à dominante alimentaire d'une surface légale de vente supérieure à 2 500 m²) ; (2) les supermarchés (entre 400 et 2 500 m²) ; (3) le commerce spécialisé ; (4) le petit commerce de détail ou les superettes (moins de 400 m²) ; (5) les maxi-discompteurs ; et (6) la vente à distance.

b) Dimension géographique

74. Pour apprécier l'impact d'opérations de concentrations dans le secteur de la grande distribution, l'Autorité retient des marchés de dimension locale correspondant à la zone de chalandise associée à chaque magasin, et dont l'étendue est fonction du temps de déplacement des clients des magasins. Les temps de référence sont des temps généralement constatés ; ils varient en fonction de la taille des magasins, mais également de la densité de

[45] Voir, en dernier lieu, décision n° 14-DCC-173 du 21 novembre 2014 relative à la prise de contrôle exclusif de la société Dia France SAS par la société Carrefour France SAS.

[46] L'Autorité a également considéré l'existence d'une concurrence asymétrique entre certaines de ces catégories : entre les hypermarchés d'une part et les supermarchés et les autres formes de commerce équivalentes d'autre part (voir, notamment, décision n° 12-DCC-63 du 9 mai 2012 relative à la prise de contrôle exclusif de la société Guyenne et Gascogne SA par la société Carrefour SA ; décision n° 14-DCC-173 du 21 novembre 2014 relative à la prise de contrôle exclusif de la société Dia France SAS par la société Carrefour France SAS) ; ou encore entre la vente à distance incluant la livraison à domicile et le « *drive* » (décision n° 13-DCC-90 du 11 juillet 2013 relative à la prise de contrôle exclusif de la société Monoprix par la société Casino Guichard-Perrachon et décision n° 14-DCC-173 du 21 novembre 2014 relative à la prise de contrôle exclusif de la société Dia France SAS par la société Carrefour France SAS). Elle a également considéré l'existence d'un marché aval spécifique à Paris compte tenu des spécificités du territoire et du comportement des consommateurs (décision n° 13-DCC-90 du 11 juillet 2013 relative à la prise de contrôle exclusif de la société Monoprix par la société Casino Guichard-Perrachon).

[47] Voir, notamment, décision n° 13-DCC-90 du 11 juillet 2013 relative à la prise de contrôle exclusif de la société Monoprix par la société Casino Guichard-Perrachon.

l'équipement commercial de chaque zone[48]. L'évaluation du temps de parcours peut aussi être réalisée en suivant la méthode de l'empreinte réelle, désignant la zone qui regroupe les clients représentant 80 % du chiffre d'affaires du magasin ou 80 % des clients du magasin, en fonction des données disponibles[49].

75. Il convient toutefois de souligner que les distributeurs sont également en concurrence sur des marchés plus étendus, d'échelle nationale. Dans une telle configuration, l'intensité de la concurrence résulte de la configuration de marché prévalant au niveau local mais aussi au niveau national[50]. L'analyse concurrentielle d'accords tels que ceux objet du présent avis doit donc s'effectuer à la fois au niveau local et au niveau national.

c) Estimation des parts de marché à l'aval

76. L'Autorité relève que les parties aux accords objet de la présente décision ont un poids significatif sur le marché aval[51], dès lors qu'elles représentent 21 % du marché de détail de la distribution à dominante alimentaire, dans un contexte où le marché est encore un peu plus concentré que ce qui prévalait en 2014 (notamment en raison de l'alliance à l'achat entre Carrefour et Système U en mai 2018, qui a créé un acteur d'un poids inédit sur le marché de l'approvisionnement).

C. SUR L'ANALYSE PRÉLIMINAIRE DES ACCORDS NOTIFIÉS PAR LES PARTIES

77. L'analyse préliminaire des accords, notifiée par les services d'instruction dans le cadre de la demande de mesures conservatoires sur le fondement de l'article L. 462-10 du code de commerce, (1) repose sur le constat que les accords en cause sont susceptibles, en l'état de l'instruction, d'engendrer des atteintes à la concurrence au sens de cette disposition, d'une part, sur le marché amont de l'approvisionnement en produits MDD (2) et, d'autre part, sur le marché aval de la distribution à dominante alimentaire (3).

1. LE CADRE JURIDIQUE

78. Les rapprochements à l'achat sont souvent conclus entre des entreprises concurrentes sur des marchés amont (les marchés d'achat des produits concernés), et parfois également concurrentes sur des marchés aval (les marchés de vente des produits concernés). En tant que tels, ces accords doivent être appréciés au regard des articles 101, paragraphe 1 du Traité

[48] Voir en dernier lieu la décision n° 14-DCC-173 du 21 novembre 2014 relative à la prise de contrôle exclusif de la société Dia France SAS par la société Carrefour France SAS.

[49] Voir notamment les décisions n° 09-DCC-21 du 23 juillet 2009 du 23 juillet 2009 relative à la prise de contrôle exclusif de la société DVMM par le groupe But, n° 11-DCC-78 du 18 mai 2011 relative à l'acquisition du groupe Titouan par le groupe Conforama, et n° 14-DCC-71 du 4 juin 2014 relative à la prise de contrôle exclusif du groupe Nocibé par Advent International Corporation.

[50] Pour un exposé de l'approche de l'Autorité en matière de délimitation des marchés locaux, voir l'Étude thématique de son rapport annuel 2013 « *Les marchés locaux* » et en particulier les pages 74 et s.

[51] Les parts de marchés en valeur à l'aval peuvent constituer un premier indice quant au poids de ces différents accords de coopération, or les différents groupements à l'achat pèsent plus de 20 % du marché en global (au niveau national).

sur le Fonctionnement de l'Union Européenne (ci-après, « TFUE ») et L. 420-1 du code de commerce.

79. Au niveau européen, les rapprochements à l'achat font l'objet d'un chapitre dédié des lignes directrices de la Commission européenne sur l'applicabilité de l'article 101 du TFUE aux accords de coopération horizontale[52]. Selon les lignes directrices, « [l]*es accords d'achat groupé visent généralement à créer une puissance d'achat susceptible de conduire à une baisse des prix ou à une amélioration de la qualité des produits ou des services pour les consommateurs. Toutefois, la puissance d'achat peut aussi, dans certains cas, poser des problèmes de concurrence* »[53]. Ces problèmes peuvent se manifester sur les marchés amont et aval concernés par les accords.

80. Sur le plan procédural, comme exposé précédemment, l'article L. 462-10 du code de commerce issu de la loi Egalim vise les accords de coopération eux-mêmes et définit un cadre juridique spécifique s'agissant des atteintes à la concurrence susceptibles d'être constituées. Cette disposition précise également les conditions propres pour le prononcé de mesures en cas d'atteintes à la concurrence identifiées par l'Autorité.

81. L'Autorité s'est saisie d'office le 19 septembre 2019 sur le fondement du III de l'article L. 462-10 du code de commerce en vue d'examiner le bien-fondé de mesures conservatoires s'agissant du volet de la coopération entre les Parties portant sur les produits à MDD (relevant aussi bien de l'Accord MDD que de l'Accord MDD International).

82. Les services d'instruction ont, dans ce cadre, notifié aux parties, le 15 mai 2020, une note dans laquelle ils ont analysé les accords concernés au regard des articles 101, paragraphe 1 du TFUE et L. 420-1 du code de commerce, et identifié les principales atteintes à la concurrence susceptibles d'être constituées sur les marchés concernés. Ces risques concurrentiels sont détaillés ci-après.

2. LES ATTEINTES À LA CONCURRENCE SUSCEPTIBLES D'ÊTRE CONSTITUÉES SUR LE MARCHÉ AMONT DE L'APPROVISIONNEMENT

a) Le constat d'un pouvoir de marché souvent limité des fournisseurs de produits MDD

Les caractéristiques contractuelles limitant le pouvoir de marché des fournisseurs

83. En limitant la substituabilité entre MDF, l'image de marque associée à la commercialisation des produits MDF contribue à accroître le pouvoir de marché de l'offreur. Au contraire, la MDD répond à un besoin générique, qui peut être satisfait par de multiples produits interchangeables, ce qui contribue à réduire le pouvoir de marché donc bénéficient les fabricants de produits MDD.

84. Par ailleurs, à la différence des fabricants de MDF, les fournisseurs ne contrôlent pas les conditions de commercialisation des références MDD achetées par le distributeur, ce qu'illustre le fait que dans un nombre significatif de cas[54], la même référence MDD peut être

[52] 2011/ C 11/01.

[53] Paragraphe 194.

[54] Auchan indique ainsi que 332 références parmi les catégories de produits susceptibles d'être concernées par l'accord de coopération sont fournies par au moins deux fournisseurs, et que c'est globalement le cas pour 529 références de produits MDD (cote 14 975, 19/0024 F). Casino indique que [100 – 200] références parmi les

produite par plusieurs fournisseurs différents. Ce point ne changera pas avec la mise en œuvre des accords de coopération, en l'absence d'exclusivité d'approvisionnement au bénéfice du fournisseur sélectionné[55].

85. De plus, les marchés de fourniture de produits MDD sont souvent attribués à l'issue de procédures d'appels d'offres[56], entraînant des relations commerciales d'une durée limitée, rarement supérieure à un an[57]. Si les parties ont indiqué qu'elles développeraient significativement les contrats pluriannuels dans le cadre des accords de coopération, il y a lieu de relever, d'une part, que cette déclaration d'intention ne se traduit pas par des objectifs précis et, d'autre part, que l'allongement de la durée de l'engagement contractuel avec les fournisseurs, lorsque l'appel d'offres passera par la centrale commune, n'aura pas forcément une incidence significative sur le pouvoir de marché du fournisseur, dans la mesure où le prix d'achat pourrait être remis en cause au cours du contrat[58], ou en l'absence d'engagements de volumes. Sur ce dernier point, la proportion de contrats de fourniture de produits MDD comportant des engagements fermes de volumes demeure marginale[59], les catégories de produits concernés ne s'y prêtant guère, selon certains distributeurs. Enfin, dans l'accord international, il semble même possible à l'un des distributeurs de mettre fin au contrat sans que cela remette automatiquement en cause le prix que l'autre distributeur continuera à payer, alors même que ce prix a été négocié sur la base des volumes cumulés des deux distributeurs[60].

86. Par conséquent, l'analyse des mécanismes contractuels présents au cas d'espèce, y compris des évolutions présentées comme susceptibles d'être à l'avantage des fournisseurs, semble confirmer que les fournisseurs, dans leur ensemble, ne bénéficient pas d'un pouvoir de marché significatif vis-à-vis de leurs clients distributeurs.

Les caractéristiques économiques limitant le pouvoir de marché des fournisseurs

87. Aux caractéristiques contractuelles limitant le pouvoir de marché des fournisseurs de produits MDD s'ajoutent des éléments économiques.

88. Premièrement, le secteur a été marqué, jusqu'à une date récente, par une baisse générale et significative des ventes depuis plusieurs années, comme l'illustre le graphique suivant :

Part de marché des marques de distributeurs en GSA en France

catégories de produits susceptibles d'être concernées par l'accord de coopération sont fournies par au moins deux fournisseurs (cote 18 522, 19/0024 F).

[55] Déclarations des parties (cote 18 522, 19/0024 F).

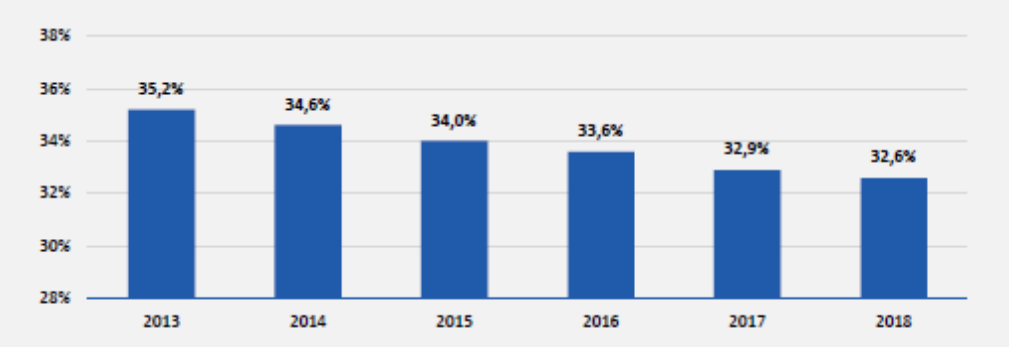
[56] À titre d'illustration, la part de marchés passés par appels d'offres est supérieure à 80 % pour 21 catégories sur 50 pour l'un des distributeurs (cotes 14 975, 19/0024 F ; voir également cote 18 505, 19/0024 F). Par ailleurs, l'ensemble des marchés passés via Horizon devrait être passé via des appels d'offres (cotes 2164 et 18 492, 19/0024 F).

[57] À titre d'illustration pour l'un des distributeurs, les contrats ne dépassent pas un an pour 40 catégories sur 50 (cotes 14 975, 19/0024 F ; voir également 18 505, 19/0024 F).

[58] Cote 2164, 19/0024 F.

[59] À titre d'illustration, pour l'un des distributeurs, les engagements de volumes concernent moins de 10 % des volumes (Cote18 506, 19/0024 F ; voir également cote 14 975, 19/0024 F).

[60] Extrait de l'accord International et déclarations des parties (cotes 3021 et 3945, 19/0024 F).



Source : Xerfi, « Les grandes surfaces alimentaires », septembre 2019, page 31.

89. Cette baisse est essentiellement due à la baisse de parts de marché des MDD standards et 1er prix, soit précisément celles principalement visées par les accords de coopération à l'achat[61]. Cette diminution a notamment été renforcée par la convergence de prix entre les produits MDD et les produits MDF, ce qui a pu contribuer à fragiliser économiquement un nombre important de fournisseurs MDD.

90. Deuxièmement, la baisse des ventes de produits à MDD pourrait être renforcée par la mise en œuvre du volet MDF des accords de coopération. En effet, les accords de coopération à l'achat portant sur les produits MDF visent à faire baisser le prix d'achat de ces produits et devraient avoir pour effet d'en répercuter une partie significative auprès des consommateurs. La baisse des prix des produits MDF peut ainsi avoir pour conséquence de faire davantage converger les prix des produits MDF avec ceux des produits MDD, ce qui réduirait d'autant l'avantage prix dont bénéficient traditionnellement ces derniers. Suivant son ampleur, ce phénomène pourrait réduire l'attractivité des produits MDD, ce qui serait susceptible d'accentuer les baisses de volumes constatées par le passé pour ces produits. Cet effet est regardé comme probable par de nombreux fournisseurs[62], et plusieurs éléments empiriques liés à l'analyse rétrospective des alliances passées semblent le corroborer. Des éléments communiqués par les parties sur les effets des accords à l'achat passés démontrent en effet que la part de marché des produits MDF a augmenté, au détriment des produits MDD, et que les achats de MDD ont moins progressé entre 2012 et 2016 que les achats MDF et ce, que les produits MDF soient achetés ou non par le biais d'une alliance à l'achat[63]. Or, compte tenu de l'ampleur de l'accord de coopération MDF, les mêmes produits peuvent être concernés par les accords à l'achat, aussi bien pour le volet MDF que MDD. À l'instar de ce qui a pu être constaté par le passé, il est donc probable que, toutes choses égales par ailleurs, cela contribue à diminuer la part que représente la MDD dans le total des ventes.

91. Troisièmement, la typologie de fournisseurs potentiellement affectés par la mise en œuvre des accords de coopération MDD est très différente de celle concernée par les accords de coopération MDF, qui s'appliquent très majoritairement à de grandes multinationales fortement diversifiées. Les accords MDD sont en effet susceptibles d'affecter un nombre

[61] *Xerfi, « Les grandes surfaces alimentaires », septembre 2019, page 31.* Cette tendance est confirmée par l'évolution des volumes de ventes des parties pour les catégories de produits visées par les accords qui ont plutôt tendance à baisser entre 2014 et 2018.

[62] Déclarations de fournisseurs actifs dans les secteurs des produits d'hygiène et d'entretien, des produits laitiers, des desserts à base de fruits, de la charcuterie, des produits festifs, des boissons, des produits de panification, des condiments, des produits de confiserie, des plats cuisinés (cotes 17 824, 19/0024 F. 17 831 ; 9318 ; 17 818 ; 8764 ; 17 144 ; 4371 ; 4614 ; 8455 ; 4665 ; 4781 ; 7315 ; 9778 ; 4959 ; 11 023 ; 17 835 ; 12 096 ; 5872 ; 17 848 ; 17 827 ; 17 854 ; 6968 ; 7338 ; 17 833 ; 9453 ; 17 856 ; 11 934 ; 11 917 ; 7858, 19/0024 F).

[63] Cotes 2309, 2802 et 18 488, 19/0024 F.

significatif d'entreprises de taille plus modeste, comme par exemple les PME et les TPE, la part que ces entreprises représente dans l'offre de produits MDD étant significative, au niveau national (représentant 77 % des références mises en rayon et 72 % des ventes en valeur)[64], mais aussi pour les parties elles-mêmes (les entreprises de moins de 250 salariés représentent en effet plus de 50 % des fournisseurs des produits MDD entrant dans le périmètre actuel des accords de coopération, et elles fournissent plus de 25 % des besoins des parties en volumes)[65].

92. Quatrièmement, la pression sur les prix sur le marché amont de l'approvisionnement des produits MDD devrait se renforcer en raison des enjeux stratégiques que revêtent ces produits pour les distributeurs. Il est en effet très important pour eux, en termes de construction de l'identité de leur enseigne et de fidélisation de leur clientèle, d'avoir ces produits dans leur assortiment et que leurs gammes soient attractives et bon marché. Le renforcement de l'attractivité des produits MDD pourrait conduire à nuancer les baisses de volumes globalement constatées ces dernières années, mais il doit être pris avec précaution en raison des hétérogénéités (notamment en fonction du positionnement de gamme) qui peuvent être constatées sur le marché, notamment entre les produits MDD basiques et les produits MDD à positionnement premium ou spécifique, tels que les produits bio. En tout état de cause, si la baisse des prix de détail de produits MDD[66] se maintenait dans le temps, elle confirmerait que la pression exercée par les distributeurs pour baisser les prix d'achat, loin de s'atténuer, va être encore plus importante à l'avenir, compte tenu de l'intérêt stratégique de ces produits pour les distributeurs. En dégradant davantage une rentabilité qui est d'ores et déjà très faible pour certaines familles, les distributeurs vont ainsi rendre d'autant moins attractive pour les fournisseurs la vente de ces produits.

93. Enfin, le faible pouvoir de marché des fournisseurs de produits MDD peut être illustré par le fait que le secteur est souvent marqué par une rentabilité limitée. Même si cela peut dépendre des familles de produits, et être moins le cas pour des gammes de produits MDD positionnées sur des créneaux plus haut de gamme ou plus rémunérateurs (MDD bio ou premium), de nombreux fournisseurs interrogés au cours de l'instruction ont souligné la rentabilité limitée de leurs ventes à la grande distribution (fournisseurs actifs dans les secteurs des pâtes alimentaires, des conserves de légumes, des huiles alimentaires, des produits diététiques, des produits d'hygiène, des produits laitiers, des produits de snacking, des produits de confiserie, des produits d'alimentation pour animaux, et des produits de panification)[67]. Plusieurs fournisseurs ont par ailleurs indiqué que la commercialisation de produits MDD leur sert essentiellement à couvrir leurs coûts fixes (fournisseurs actifs dans des secteurs de la parfumerie, des jus de fruits, et de la charcuterie)[68] et plusieurs d'entre eux ont même déclaré avoir choisi de ne pas commercialiser ce type de produits, ou bien avoir décidé d'arrêter de le faire, en raison de leur trop faible niveau de rentabilité (fournisseurs actifs dans les secteurs de l'entretien, des pâtes alimentaires, des produits laitiers, des légumes secs, des produits de confiserie, du café, et de l'alimentation animale)[69].

---

[64] Baromètres FEEF-FCD 2016 et 2018.

[65] Cotes 1960-1971 et 2904, 19/0024 F.

[66] *IRI Impact EGE, édition P6 2019, données arrêtées au 26 juin 2019.*

[67] Cotes 6671 ; 17 837 ; 5975 ; 375 ; 349 ; 4574 ; 11 751 – 11 752 ; 5098 ; 5215 ; 5772 ; 17 839 ; 5146, 19/0024 F.

[68] Cotes 4617, 7587, 17 829, 19/0024 F.

[69] Cotes 17 825, 17 858, 17 941 – 17 942, 4488, 4862, 17 867, 17 862, 19/0024 F.

94. Tous ces éléments concourent à diminuer la probabilité que les fournisseurs puissent exercer un pouvoir de marché compensateur, leur permettant de contrebalancer l'accroissement du pouvoir de négociation des distributeurs, ce qu'illustrent les faibles niveaux de marge des fournisseurs de produits MDD. Ils concourent également à démontrer que les accords de coopération portant sur les produits MDD s'insèrent dans un contexte économique plutôt défavorable aux fournisseurs.

b) L'analyse des conséquences possibles de la mise en œuvre des accords de coopération

95. Alors même qu'il s'agit d'un marché marqué par une rentabilité limitée, la mise en œuvre des accords de coopération est susceptible, suivant l'exposition du fournisseur au marché en cause, de déstabiliser de manière significative leur activité. Cette déstabilisation peut résulter de la perte subite de volumes que les fournisseurs pourraient subir, dont l'impact serait démultiplié par l'effet des accords de coopération à l'achat. Elle peut aussi résulter des baisses de prix qui seront consenties par le fournisseur pour garder et/ou obtenir le marché, dont l'impact pourrait être d'autant plus important que le contexte économique est déjà défavorable, avec des volumes en baisse récurrente.

96. En diminuant la marge des fournisseurs, les accords pourraient en outre diminuer à court et à moyen terme leur capacité à investir et à innover, qu'il s'agisse de fournisseurs commercialisant exclusivement des produits MDD[70] ou de fournisseurs plus diversifiés[71]. Au-delà de l'incitation à investir, la mise en œuvre des accords est également susceptible de réduire l'incitation même des fournisseurs à demeurer sur le marché. Ce risque semble d'autant plus grand que d'autres distributeurs ont également mis en œuvre de manière concomitante d'autres accords de coopération portant sur les produits MDD[72], et que dans le cadre de l'instruction, plusieurs fournisseurs ont expressément indiqué que leur incitation à demeurer ou à aller sur le marché de la fourniture de MDD était faible (v. §93) La conclusion d'accords à l'achat portant sur les MDD est ainsi susceptible, dans les circonstances de l'espèce, de diminuer non seulement l'offre de produits dont bénéficieraient les consommateurs, mais également celle dont pourraient bénéficier les autres distributeurs ne participant pas à l'accord de coopération à l'achat. Un tel effet affecterait la diversité de l'offre sur le marché amont de l'approvisionnement, élément crucial pour faire pleinement jouer la concurrence entre fournisseurs.

---

[70] Dans le cas de fournisseurs commercialisant uniquement des produits MDD, compte tenu de la marge réduite réalisée avec la commercialisation des produits, et sauf à ce qu'elle soit compensée par une augmentation de volumes, ce qui n'est pas garanti, il est probable que la baisse de prix consentie à la nouvelle alliance diminue la capacité d'investissement du fournisseur dont le niveau est a priori moins élevé que pour un fournisseur essentiellement centré sur la commercialisation de produits MDF.

[71] Dans le cas de fournisseurs commercialisant à la fois des produits MDF et des produits MDD, il paraît tout autant probable qu'une baisse de prix diminuera la capacité d'investissement et/ou d'innovation de ces derniers. En effet, il paraît peu probable, compte tenu du pouvoir de négociation significatif des distributeurs, qu'un fournisseur récupère ce qu'il concède pour la commercialisation de produits MDD en augmentant ses prix pour les produits MDF. En outre, toutes choses égales par ailleurs, si son pouvoir de marché lui permettait déjà d'augmenter ses prix, il est probable qu'il n'aurait pas attendu une baisse de rentabilité sur la gamme MDD pour augmenter les prix de ses produits MDF. Enfin, dans certains cas, ces fournisseurs peuvent également être inclus dans le périmètre de l'accord de coopération à l'achat portant sur les produits MDF, rendant plus improbable encore toute possibilité de report de marge.

[72] C'est le cas notamment de CARREFOUR et TESCO qui ont conclu mi-2018 un accord de coopération à l'achat portant sur l'approvisionnement global des deux groupes en produits MDD.

97. Les effets de cette déstabilisation du marché de l'offre de produits MDD seront d'autant plus importants que le marché amont de l'approvisionnement pour les produits MDD concernés par les accords de coopération est composé, pour une part significative, d'entreprises de taille modeste, notamment de TPE et de PME (voir paragraphe 91), et que la nouvelle alliance à l'achat va représenter une part importante des débouchés totaux pour certains fournisseurs[73].

98. Or, à la différence de groupes plus importants et plus diversifiés, ces acteurs sont moins susceptibles de supporter une dégradation des conditions d'exercice de leur activité économique, et risquent d'être impactés négativement par ces accords de coopération, que ce soit à travers les baisses de prix qu'ils devront concéder, ou par les pertes de volumes qu'ils sont susceptibles de subir.

99. Dans le même temps, les PME et les TPE contribuent de manière significative et croissante à la croissance des distributeurs tous segments confondus[74], en ce compris les ventes de produits MDD[75]. Loin de limiter leur rôle à la simple participation à des appels d'offres qui seraient définis unilatéralement par les distributeurs, les fournisseurs de MDD, en ce compris les entreprises potentiellement les plus impactées par les accords de coopération, comme les TPE et les PME, jouent un rôle proactif dans l'innovation produit peuvent jouer, dans certains cas. Par exemple, LAITA, une coopérative fabricant des produits laitiers, a déclaré dans la presse spécialisée que « *la MDD est au cœur du business, car elle représente 50% de l'activité PGC de la coopérative, soit 100 000 tonnes de produits et 350 millions d'euros de chiffre d'affaires. La coopérative a ainsi mis en place des équipes dédiées à la MDD pour proposer des innovations plus réfléchies aux distributeurs et des produits cocréés. Dans ce cadre, Laïta a conçu des produits plus premium avec une forte valeur ajoutée. Par ailleurs, il y a trois ans, elle a constitué des équipes de category management dédiées à sa MDD, et fait figure de pionnier en proposant aux enseignes des plans merchandising spécifique à la MDD* ». Ce fournisseur indique « *répondre à des demandes de distributeurs mais être également force de propositions sur de nouveaux produits, des recettes, des packagings éco-conçus, les relations avec le monde agricole* »[76].

100. Même si c'est le distributeur qui décide *in fine* du cahier des charges des produits MDD, les processus d'élaboration de ces produits sont plus complexes et sont loin d'être unilatéraux : le fournisseur y joue souvent un rôle important, en étant, comme l'illustre l'exemple ci-dessus, force de proposition et moteur de création pour proposer de nouveaux produits, qu'il s'agisse de nouvelles formulations ou encore de nouveaux packagings. Cela est par ailleurs illustré par le fait que les étapes de négociation peuvent par exemple passer par un panel de sélection préalable sur le produit avant le lancement de l'appel d'offres proprement dit.

[73] La part de marché cumulée des parties sur le marché de l'approvisionnement des produits MDD en France est supérieure à 20 % pour 14 catégories sur 46 (cotes 18 501 – 18 502, 19/0024 F).

[74] Les baromètres de la FEEF indiquent que les produits commercialisés par ces entreprises comptent pour une part non négligeable de la croissance des distributeurs via notamment des innovations. Ainsi, les TPE et PME ont contribué à 39 % de la croissance des GMS en 2015 tous segments confondus, et 34 % en 2018 (baromètre FEEF-FCD 2016, p10 et baromètre FEEF-FCD 2018, p12).

[75] En termes de nombre de références, le poids des TPE/PME/ETI dans l'assortiment MDD est resté constant pour les PGC à 25,6 % entre 2014 et 2017 et a augmenté de 21,2 à 28,6 % sur la même période pour les produits Bio (baromètres FEEF-FCD 2016 et 2018).

[76] « *Les fabricants de MDD retrouvent des couleurs* », article publié dans la revue LSA du 27 juin 2019.

c) Conclusion

101. Par conséquent, la diminution du nombre d'offreurs sur le marché amont de l'approvisionnement en produits MDD ou la diminution des incitations de ces derniers à investir pour proposer des innovations découlant de la mise en œuvre des accords de coopération à l'achat, sont susceptibles d'impacter directement la qualité de l'offre dont vont bénéficier les consommateurs, et, dès lors, potentiellement diminuer leur bien-être.

2. LES ATTEINTES À LA CONCURRENCE SUSCEPTIBLES D'ÊTRE CONSTITUÉES SUR LE MARCHÉ AVAL

102. Les accords de coopération faisant l'objet de la présente procédure sont susceptibles de limiter la concurrence à laquelle les parties à l'accord se livrent sur le marché de détail de la distribution à dominante alimentaire. En effet, ils vont permettre à ces distributeurs de sélectionner et négocier en commun, et donc de commercialiser, des produits MDD aux caractéristiques identiques, limitant dès lors la variété de l'assortiment proposé. Or, la variété de l'assortiment proposé constitue un facteur déterminant de la différenciation entre enseignes sur ces produits : son altération est susceptible de diminuer la concurrence existant entre les distributeurs.

a) L'offre de MDD sur le marché de détail contribue à l'animation de la concurrence

103. Associées à l'enseigne qui les commercialise, les MDD permettent aux distributeurs « *de se différencier, mais aussi de véhiculer les valeurs de l'enseigne, de fidéliser la clientèle et de proposer une offre accessible* »[77], constituant ainsi un vecteur de différenciation important. L'importance de ces produits s'illustre d'ailleurs dans les contrats de franchise qui comportent souvent, à la charge du franchisé, une obligation d'approvisionnement exclusif en produits MDD du franchiseur[78], et dans les contrats d'enseigne qui valorisent ces produits comme faisant partie intégrante du savoir-faire spécifique du franchiseur[79]. Elle s'illustre également à travers le choix des parties elles-mêmes d'avoir limité leur coopération aux produits selon eux les plus « *basiques* » afin de ne pas modifier le degré de différenciation de leurs assortiments.

104. L'identification des produits MDD comme un avantage compétitif pour les enseignes de grande distribution a également été soulignée par des études économiques[80], compte tenu du fait que ces produits peuvent jouer un rôle important dans la concurrence entre enseignes. En effet, il est très rare que les enseignes de la grande distribution concluent des accords d'exclusivité avec les producteurs de produits MDF. Dès lors, les produits MDD constituent un vecteur important de différenciation, par exemple en permettant une concurrence hors-prix liée à la qualité des produits MDD. L'existence d'une différenciation entre deux enseignes concurrentes du fait d'une différence de leurs produits MDD respectifs figure d'ailleurs parmi les critères régulièrement pris en compte par l'Autorité dans le cadre de ses

[77] LSA « *Les MDD plus que jamais au cœur du business* », 11 août 2019.

[78] CA Paris du 3 avril 2013, RG n° 10/24013.

[79] Contrats d'enseigne Monoprix et d'Auchan (cotes 4197 ; 18 498 ; 4148, 19/0024 F).

[80] Bergès Fabian, Bontems Philippe, Réquillart Vincent, « *L'impact économique du développement des marques de distributeurs* », *Economie & prévision*, 2009/3 (n° 189), p. 41-56.

analyses concurrentielles, lorsqu'elle s'est prononcée sur des rapprochements dans le domaine de la distribution alimentaire ou des commerces de détail[81].

b) Une coopération ne se limitant pas à des produits basiques

105. Les Parties mettent en avant que les produits concernés par les accords de coopération ne seront que des produits basiques, ce qui pourrait être de nature à atténuer les risques sur le marché aval. Pour autant, le caractère « *basique* » de certaines catégories n'est pas toujours explicite compte tenu de leurs caractéristiques intrinsèques. Au contraire, certains produits, bien que présentés comme « *basiques* » compte tenu de leur formulation (pâté, saucisse, foie gras par exemple), pourraient être considérés comme différenciants par les consommateurs, en raison de leur caractère innovant ou des promesses qu'ils véhiculent. Au-delà de leurs caractéristiques intrinsèques, la différenciation entre les produits peut en effet également résulter de leur positionnement commercial, par exemple leur caractère « *Bio* », « *Premium* » ou « *Régionaux* ».

106. En définitive, il résulte des éléments ci-dessus qu'il ne peut être considéré que l'accord de coopération porte uniquement sur des produits basiques. Une partie de l'accord porte en effet aussi sur des produits qui peuvent jouer un rôle significatif dans le niveau de différenciation, et donc de concurrence, prévalant entre les distributeurs concurrents.

c) D'autres facteurs susceptibles de renforcer le caractère stratégique des MDD

107. L'impact de la limitation de la concurrence sur les produits entrant dans le périmètre des accords de coopération à l'achat sera d'autant plus important que les produits en question représentent un relais de croissance fort. En l'espèce, il ressort tant d'éléments versés au dossier[82] que des déclarations des Parties elles-mêmes[83] que la vente de produits MDD « *Bio* » ou « *Premium* » est en forte hausse. Par conséquent, l'atténuation de la concurrence entre les enseignes sera d'autant plus significative qu'elle portera sur des produits ayant un potentiel de croissance important.

108. Au-delà de la montée en gamme visée par les distributeurs sur les produits MDD en raison de leur potentiel de croissance, les produits MDD devraient, au même titre que les produits MDF, connaître des évolutions de formulation dans les prochaines années pour s'adapter à la demande, par exemple en raison de l'impact du développement d'applications appréciées par les consommateurs, comme Yuka, ou du nutri-score. Par conséquent, dans la perspective d'une reformulation d'une partie de l'assortiment de produits MDD, le fait pour des distributeurs d'échanger sur les caractéristiques des produits qu'ils souhaitent acheter en commun, et *in fine* de diffuser des appels d'offres communs pour leur approvisionnement, est susceptible de réduire la concurrence qui aurait pu exister entre eux.

---

[81] Décision n° 13-DCC-90 du 11 juillet 2013, relative à la prise de contrôle exclusif de la société Monoprix par la société Casino, et décision n° 14-DCC-71 du 4 juin 2014, relative à la prise de contrôle exclusif du groupe Nocibé par Advent International Corporation.

[82] Étude IRI *« La MDD est plus que jamais une opportunité de croissance et de différenciation pour une enseigne »* (cotes 2307 ; 2311 ; 2310 ; et 2320 19/0024 F) et déclarations de fournisseurs actifs dans les secteurs des produits d'hygiène, des produits laitiers, des produits à base de fruits (cotes 4612-4613 ; 8288 ; 68, 19/0024 F – voir également le baromètre FEEF-FCD 2018, p 24).

[83] Cotes 2192-2193, 19/0024 F.

109. L'analyse du pouvoir de marché des distributeurs doit également tenir compte des autres caractéristiques des marchés en cause, telles que, notamment, les barrières à l'entrée de nouveaux concurrents ou le degré de concentration à l'aval.

110. Comme le soulignait l'Autorité dans son avis n° 10-A-26[84], le marché de la distribution est un marché caractérisé par des barrières à l'entrée significatives. Celles-ci résultent principalement des difficultés persistantes qui freinent la création de nouveaux points de vente, que ce soit en raison de la réglementation entourant l'exercice de l'activité de commerce alimentaire[85], ou des difficultés liées à l'acquisition de foncier commercial. Ces barrières peuvent être renforcées par l'étanchéité des différents réseaux de distribution, la mobilité entre les différentes enseignes étant très réduite[86]. Dans ce contexte, l'Autorité a pu constater un degré de concentration élevé dans une part significative des zones de chalandise[87].

d) Conclusion

111. Il ressort de ces différentes constatations que les produits MDD susceptibles d'être concernés par les accords de coopération incluent potentiellement des produits qui ne peuvent être considérés comme basiques, et dont certains constituent de véritables leviers de croissance pour chaque enseigne et donc de différenciation vis-à-vis de ses concurrents. Le caractère stratégique de ces produits MDD pourra même se trouver renforcé à l'avenir, notamment en raison de la mise en œuvre des accords de coopération à l'achat pour la fourniture de produits MDF, ou encore de changements récents des habitudes de consommation.

112. En conduisant à une homogénéisation partielle des produits qui seront commercialisés par chacun des distributeurs, dans le contexte d'un marché déjà relativement concentré, les accords sont susceptibles de conduire à une diminution du niveau de concurrence entre les Parties à l'aval par rapport à la situation prévalant avant la mise en œuvre des accords.

3. CONCLUSION GÉNÉRALE

113. En définitive, les accords de coopération examinés en l'espèce sont susceptibles d'impacter négativement tant le marché amont de l'approvisionnement, que le marché aval de la distribution de détail. À l'amont, la mise en œuvre de ces accords est en effet susceptible de diminuer la capacité ou plus largement l'incitation des fournisseurs à innover, tandis qu'à l'aval, en homogénéisant une partie de l'offre différenciante des distributeurs, les accords sont susceptibles de réduire le niveau de concurrence entre eux. Leur mise en œuvre est par

[84] Avis n° 10-A-26 du 7 décembre 2010 relatif aux contrats d'affiliation de magasins indépendants et les modalités d'acquisition de foncier commercial dans le secteur de la distribution alimentaire, paragraphes 65 à 83.

[85] Les projets de magasins d'une surface supérieure à 1000 m² sont soumis à une autorisation administrative d'exploitation commerciale (article L. 752-1 du code de commerce).

[86] Avis n° 10-A-26 du 7 décembre 2010 relatif aux contrats d'affiliation de magasins indépendants et les modalités d'acquisition de foncier commercial dans le secteur de la distribution alimentaire, paragraphes 73 et suivants.

[87] Avis précité, paragraphe 60 : pour les hypermarchés, l'avis a considéré au moins 40 % des zones de chalandise étudiées comme concentrées et, pour les supermarchés, au moins 85 % (ou 65 % en ne considérant que les communes de plus de 100 000 habitants). S'agissant des supermarchés parisiens, l'avis a constaté que 60 % de la surface de vente était détenue par le même opérateur, son plus proche concurrent ayant une part de marché de 20 % seulement.

conséquent susceptible d'impacter directement la qualité de l'offre dont sont susceptibles de bénéficier les consommateurs, et, dès lors, de potentiellement diminuer leur bien-être.

III. Les engagements

A. LES ENGAGEMENTS PROPOSÉS PAR LES PARTIES LE 2 JUIN 2020

114. À la suite de l'envoi de la note précitée, établie par les services d'instruction et proposant l'adoption de mesures conservatoires, les Parties ont transmis à l'Autorité une proposition d'engagements. Les engagements sont souscrits par la centrale d'achat Horizon AO ainsi que par Auchan Retail International, Casino, Guichard-Perrachon, Metro France et Anciens Ets Georges Schiever et Fils. Metro France et Schiever n'étant pas parties à l'accord MDD-NM International, les engagements concernant cet accord sont uniquement souscrits par les groupes Auchan et Casino.

115. Les engagements soumis par les parties ont pour objectif de répondre aux risques d'atteintes à la concurrence identifiés par les services d'instruction et détaillés ci-avant. Ils aboutissent à réduire le périmètre de l'alliance à l'achat sur les produits MDD entre Auchan, Casino, Metro et Schiever. Parmi les 46 catégories de produits MDD objets de l'accord de coopération, certaines font l'objet d'un engagement d'exclusion de la coopération (1), d'autres font l'objet d'un engagement de limitation des achats réalisés dans le cadre de la coopération (2). Enfin, les parties restent libres de coopérer pour une partie substantielle de ces catégories de produits (3). Les engagements prévoient en outre un dispositif de suivi et de contrôle de l'application des engagements par un mandataire.

116. Afin de mettre les accords de coopération en conformité avec les engagements présentés ci-dessous, les parties s'engagent, à l'article 7.1 de leurs engagements, à conclure un avenant à l'accord MDD-NM et les groupes Auchan et Casino s'engagent à conclure un avenant à l'accord MDD-NM International, dans un délai de 20 jours ouvrables à compter de la date de la décision. Ces avenants modifieront les clauses concernées et permettront ainsi à l'accord MDD-NM et à l'accord MDD-NM International d'être conformes aux engagements souscrits.

117. Les engagements s'appliquent à tous les appels d'offres menés conjointement par les parties ou pour leur compte, par Horizon AO ou toute autre structure ayant le même objet, dans le cadre de l'accord MDD-NM ou MDD-NM International ou de tout autre accord de coopération ayant le même objet, conclus à la date de la décision ou postérieurement, pendant la durée des engagements (article 7.2).

118. Les parties indiquent que les engagements ne remettent pas en cause les contrats d'approvisionnement négociés en commun en cours à la date de la décision. Elles précisent, à l'article 7.3, que les engagements s'appliquent uniquement en cas de reconduction ou de renouvellement postérieur à la date de la décision.

1. L'ENGAGEMENT D'EXCLUSION DE CERTAINES CATÉGORIES DE PRODUITS (ARTICLE 3) OU SOUS-CATÉGORIES DE PRODUITS (ARTICLE 4) DU CHAMP D'APPLICATION DE L'ACCORD

a) Certaines catégories de produits sont exclues de l'accord à l'achat de produits MDD, sauf pour 3 catégories, lait de consommation, lait frais et œufs, dans le cadre de contrats « *filière* » strictement plafonnés

119. À l'article 3.1, les parties s'engagent à cesser de coopérer et à négocier indépendamment leurs conditions d'approvisionnement respectives pour cinq catégories de produits considérées comme « *sensibles* ». Les catégories de produits ci-dessous sont ainsi soumises à un engagement d'exclusion du périmètre de la coopération aux achats de produits MDD :

- 525 Lait de consommation (conservation longue durée et présentation en dehors des rayons frais) ;
- 559 Lait frais (conservation au rayon frais pendant une dizaine de jours) ;
- 529 Œufs ;
- 594 Charcuterie cuite LS (en rayon libre-service) ;
- 595 Aide culinaire charcuterie LS (en rayon libre-service).

120. Toutefois, à l'article 3.2, par dérogation à cette exclusion, les parties prévoient de continuer à acheter ensemble jusqu'à 5 % du volume du marché, pour les catégories suivantes : 525 Lait de consommation, 559 Lait frais et 529 Œufs, par le biais de contrats « *filière* ».

121. En application de cette exception, dans le cadre de ces contrats « *filière* », le volume total des achats combiné, exprimés en unité de vente consommateur (ci-après « UVC »), des groupes Auchan et Casino réalisés en année *n* dans l'ensemble de la catégorie de produits MDD concernée, pourra atteindre au maximum 5 % du volume total des ventes, réalisées en année civile *n-1*, dans la catégorie de produits concernée, par l'ensemble des distributeurs actifs sur le marché français de la distribution au détail à dominante alimentaire, ce volume étant mesuré par un panéliste indépendant.

b) Certaines sous-catégories de produits, potentiellement différenciantes pour les distributeurs, sont exclues de l'accord

122. À l'article 4, pour répondre aux risques identifiés sur les marchés aval, les parties proposent d'exclure de leur accord de coopération, 27 sous-catégories de produits, parmi les 300 sous-catégories qui font l'objet de l'accord de coopération[88]. Ces sous-catégories listées ci-après ont, en effet, été identifiées comme susceptibles d'inclure des produits potentiellement différenciants :

- au sein de la catégorie 104 Chips, la sous-catégorie 10411 Autres Chips ;
- au sein de la catégorie 139 Vinaigres et Vinaigrettes, la sous-catégorie 13905 Vinaigrettes/Sauces crudités ;
- au sein de la catégorie 149 Conserves de poissons, les sous-catégories :
    - 14907 Occasionnels et festifs ;
    - 14908 Tartinables en conserves ;
    - 14921 Salades de poisson en conserves ;
- au sein de la catégorie 151 Conserves de viande, les sous-catégories :
    - 15103 Pâtés ;
    - 15105 Rillettes ;

[88] Les 46 catégories de produits objets de l'accord MDD se subdivisent en 300 sous-catégories de produits.

    - 15107 Confits de foie ;
    - 15109 Saucisses ;
    - 15111 Foie gras et dérivés ;
    - 15113 Coffrets multiproduits (coffrets contenant divers types conserves comme par exemple du foie gras, de la terrine et du confit d'oignons) ;
    - 15118 Produits biologiques ;
    - 15120 Premium ;
    - 15122 Salades de viande ;
- au sein de la catégorie 521 Poissons surgelés, la sous-catégorie 52110 Poisson pané ;
- au sein de la catégorie 555 Viandes & Volailles surgelées, les sous-catégories :
    - 55505 Panés/beignets de viande/volaille surgelés ;
    - 55550 Viande/Volaille Halal surgelée ;
    - 55566 Burgers surgelés ;
- au sein de la catégorie 213 Alcools modernes, les sous-catégories :
    - 21310 Premix (boissons qui mélangent alcool et sucre) ;
    - 21311 Punchs & Cocktails ;
    - 21313 Bases pour cocktails ;
    - 21315 Apéritifs sans alcool ;
- au sein de la catégorie 277 Apéritifs et digestifs, les sous-catégories :
    - 27709 Vins de liqueurs ;
    - 27711 Guignolets (liqueur à base de cerises) ;
    - 27715 Eau de vie/de vin ;
    - 27719 Eaux de vie de cidre/fruits ;
    - 27721 Liqueurs de fruits eau de vie.

2. L'ENGAGEMENT DE LIMITATION DE LA COOPÉRATION À HAUTEUR DE 15 % DU VOLUME DU MARCHÉ (ARTICLE 5)

123. Douze catégories de produits ont été identifiées par les distributeurs comme répondant au double critère de dépassement du seuil de sécurité fixé à 15 % par les lignes directrices de la Commission européenne sur les accords de coopération horizontale, et de sensibilité particulière à l'amont. La sensibilité à l'amont se caractérise par la sensibilité du secteur de la catégorie de produits à un accroissement de la part de marché des distributeurs. Elle a été analysée par les parties au regard des critères issus des lignes directrices précitées, c'est-à-dire la concentration du marché, un éventuel pouvoir compensateur de la part des fournisseurs, et de l'avis de l'Autorité n° 15-A-06, en se référant notamment à l'existence de débouchés alternatifs auxquels les fournisseurs pourraient avoir recours en cas d'échec de leurs négociations. Une absence de contrepouvoir des fournisseurs ou de débouchés alternatifs caractérisent un marché amont plus sensible. Au terme de ce travail d'analyse des différents critères, les catégories de produits suivantes ont été identifiées et sont concernées par l'engagement :

- 637 Sparterie[89] Brosserie Ménage ;
- 641 Coton ;
- 657 Articles ménagers ;
- 101 Biscottes & Assimilés (à l'exclusion de la sous-catégorie 10101 Biscottes) ;

[89] Sparterie : objets en fibres végétales (jonc, alfa, crin, raphia) vannées ou tissées : cabas, tapis brosse, tapis de paille par exemple.

- 123 Pommes de terre ;
- 121 Farines et Aides à la cuisine ;
- 141 Sucres ;
- 151 Conserves de viandes ;
- 147 Conserves de légumes ;
- 149 Conserves de poissons ;
- 119 Laits industriels ;
- 204 Sirops et Concentrés.

124. Les parties s'engagent, par précaution, pour ces catégories de produits, à ce que leurs achats en commun ne dépassent pas 15 % du volume du marché dans la famille de produits concernée.

125. Le plafonnement à 15 % sera mesuré en volume d'achat, exprimé en unité de vente consommateur (ou unité de vente conditionnée, ce qui correspond au produit tel qu'il est vendu au consommateur (à l'unité, par pack, etc.). Le volume total des achats combinés des groupes Auchan et Casino réalisés en année civile *n* dans l'ensemble de la catégorie de produits MDD concernée, en application de tout nouveau contrat d'approvisionnement négocié en commun et de tout contrat d'approvisionnement en cours négocié en commun, atteindra au maximum 15 % du volume total des ventes réalisées en année civile *n-1,* dans la catégorie de produits MDD concernée, par l'ensemble des distributeurs actifs sur le marché français de la distribution au détail à dominante alimentaire (mesuré par l'institut IRI ou par un autre panéliste indépendant agréé par l'Autorité).

3. LES CATÉGORIES DE PRODUITS POUR LESQUELLES LES PARTIES RESTERONT LIBRES DE COOPÉRER (ARTICLE 6)

126. Les parties resteront libres d'acheter en commun pour les catégories de produits MDD ne présentant pas une sensibilité trop forte sur le marché amont. Ces familles sont listées aux articles 6.2 et 6.4 des engagements.

127. À l'article 6.2 sont mentionnées les onze catégories de produits pour lesquelles les groupes Auchan (et son partenaire Schiever) et Casino représentent ensemble une part de marché inférieure ou égale au seuil de sécurité fixé à 15 % par les lignes directrices :

- 800 Animalerie ;
- 159 Chien humide (boîtes) ;
- 171 Chien sec (croquettes) ;
- 107 Cafés Chicorées ;
- 133 Épices Poivres Sels ;
- 503 Fruits secs ;
- 205 Eaux ;
- 206 Cidres ;
- 214 Whiskies ;
- 216 Vin sans indication géographique ;
- 277 Apéritifs et Digestifs.

128. À l'article 6.4 sont identifiées 18 catégories de produits et une sous-catégorie de produits pour lesquelles la part de marché combinée d'Auchan (et Schiever) et Casino est supérieure au seuil de 15 %, et qui ont fait l'objet d'un examen individuel au regard des critères issus des lignes directrices de la Commission européenne sur les accords de coopération horizontale et de la pratique décisionnelle de l'Autorité, notamment l'Avis n° 15-A-06. Les

catégories de produits listées ci-dessous sont celles dont les marchés amont respectifs sont caractérisés par un contre-pouvoir important des fournisseurs et de nombreux débouchés alternatifs à leur disposition. Les parties resteront donc libres de coopérer pour :

- 639/640 Papiers ;
- 642 Mouchoirs ;
- 650 Éponges et Assimilés ;
- 391 Litières chats ;
- 111 Thé – Infusions ;
- 10101 Biscottes, à l'exclusion des autres sous-catégories de la catégorie 101 Biscottes et Assimilés, qui seront soumises à un engagement de limitation de la coopération ;
- 104 Chips ;
- 125 Pâtes alimentaires ;
- 127 Légumes secs-Riz-Céréales ;
- 137 Huiles ;
- 139 Vinaigres et Vinaigrettes ;
- 628 Compotes fraiches ;
- 201 Limonades Sodas Extraits ;
- 202 Jus de fruits ;
- 213 Alcools modernes ;
- 521 Poissons surgelés ;
- 547 Crustacés Mollusques Surgelés ;
- 555 Viandes & Volailles surgelées ;
- 546 Pommes de terre surgelées.

4. LE SUIVI ET LA DURÉE DES ENGAGEMENTS

a) Le suivi et la vérification des engagements (article 8)

129. Les avenants conclus par les parties permettant de mettre en conformité les accords MDD-NM et MDD-NM International avec les engagements souscrits seront communiqués à l'Autorité dans un délai de vingt-cinq jours ouvrés à compter de la date de la décision (article 8.1).

130. Les engagements prévoient les modalités de désignation d'un mandataire indépendant des parties, qui assurera le suivi et la vérification du respect des engagements par les distributeurs (article 8.2).

131. La procédure de désignation du mandataire est prévue à l'article 8.3 des engagements. Les parties devront tout d'abord soumettre à l'acceptation de l'Autorité, le nom d'au moins trois personnes physiques ou morales qui pourraient être désignées mandataire, dans un délai d'un mois à compter de la date de la décision. Si un seul candidat est approuvé, il deviendra mandataire. Si plusieurs candidats sont approuvés, les parties pourront choisir parmi les candidats approuvés. En cas de refus d'agrément des trois candidats, les parties proposeront au moins un nouveau candidat à l'Autorité qui, si elle le refuse, proposera elle-même un mandataire, après consultation avec les parties. Le mandataire sera désigné dans un délai de deux semaines suivant la notification de l'approbation de l'Autorité.

132. Chaque proposition de candidat devra inclure le texte intégral du projet de mandat, comprenant toutes les dispositions permettant au mandataire d'accomplir ses fonctions et le plan de travail du mandataire décrivant la façon dont ce dernier compte exécuter sa mission.

L'Autorité dispose d'un pouvoir d'appréciation pour l'approbation des mandats proposés et peut prescrire toute modification qu'elle estime nécessaire pour l'accomplissement des obligations du mandataire.

133. Le mandataire aura pour mission de rendre compte à l'Autorité de l'application de l'ensemble des engagements souscrits par les parties dans le cadre de leur accord de coopération à l'achat sur les produits MDD. Le mandataire élaborera un plan de travail précisant la manière dont il entend suivre et vérifier le respect de ces engagements, dans un délai d'un mois à compter de la date de la décision. Le mandataire communiquera annuellement à l'Autorité, avant le 30 juin, un rapport sur l'exécution des engagements. Le premier rapport devra être communiqué l'année suivant celle de la date de la décision et le dernier dans un délai de deux mois à compter de la date d'expiration des engagements. En plus de ce rapport annuel, le mandataire établira un rapport destiné à l'Autorité à chaque fois que les circonstances le justifient.

134. Pour établir ses rapports, le mandataire recevra les informations suivantes : le tableau synthétique de toutes les catégories de produits MDD concernées par l'accord, la liste des appels d'offres en commun, la copie des contrats « *filière* » menés en commun, la valeur et le volume des achats de produits MDD réalisés en année *n-1* respectivement par le groupe Auchan (pour son compte et pour le compte de Schiever) et par le groupe Casino dans chaque catégorie de produits mentionnée aux articles 3.2 et 4 et la valeur et le volume total des ventes de produits MDD réalisées en année *n-1*, dans chaque catégorie de produits mentionnées aux articles 3.2 et 4, par l'ensemble des distributeurs actifs sur le marché français de la distribution au détail à dominante alimentaire. Il pourra se faire communiquer par les parties toute information relative à la mise en œuvre des engagements (article 8.4).

b) La durée et la révision des engagements (article 9)

135. Les parties s'engagent à ce que les engagements prennent effet à partir de la date de la décision et pour une durée de cinq ans. Toutefois, si les accords MDD-NM et MDD-NM International sont résiliés avant la période de cinq ans, les engagements prennent fin lors de la résiliation (article 9.1).

136. Les parties prévoient que toute catégorie de produits MDD pour laquelle la part de marché combinée des groupes Auchan et Casino descendrait, pour une année civile, en dessous du seuil de 15 %, sera pour l'année civile suivante, retirée des catégories de produits MDD soumises aux engagements. En cas de modification du périmètre des engagements et après information et vérification par le mandataire, les parties s'engagent à conclure un avenant reflétant la modification du périmètre des accords (articles 9.2, 9.3 et 9.4).

137. Enfin les parties soulignent qu'elles seront en droit de solliciter la révision ou cessation des engagements avant leur expiration s'il intervient une modification des circonstances de fait ou de droit applicables (article 9.5).

B. LE TEST DE MARCHÉ

138. Conformément au troisième alinéa de l'article R. 464-2 du code de commerce, un résumé de l'affaire et les engagements soumis par les Parties ont été publiés le 25 juin 2020, pour permettre aux tiers intéressés de présenter leurs observations sur le contenu de la proposition d'engagements.

139. Lors de ce test de marché, l'Autorité a recueilli les observations de l'Association Nationale des Industries Alimentaires (ci-après, l'« ANIA »), de la Coopération Agricole, et des sociétés Heineken et Lactalis.

140. Les différentes contributions portent principalement sur les thématiques suivantes : la pertinence de recourir à la procédure d'engagements (1), le périmètre des engagements (2), l'opportunité du maintien de contrats « *filière* » (3) et subsidiairement, sur la portée et la durée des engagements (4).

1. SUR LA PERTINENCE DE RECOURIR À LA PROCÉDURE D'ENGAGEMENTS

141. Plusieurs contributions soulignent que l'instruction des volets relatifs aux achats en commun de produits MDF et à la mutualisation de services internationaux devrait être poursuivie. Elles mettent notamment en avant la persistance de pratiques déloyales de la part des distributeurs, ainsi qu'une dégradation du niveau de marge des fournisseurs, qui ne seraient pas spécifiques de surcroît aux produits MDD.

2. SUR LE PÉRIMÈTRE DES ENGAGEMENTS

142. L'ANIA s'interroge sur les critères commandant l'exclusion ou non d'une catégorie de produits du périmètre des engagements. La Coopération Agricole considère que la famille 206 « *Cidres* », visée à l'article 6 des engagements comme faisant partie des catégories de produits pour lesquelles les Parties restent libres de coopérer, devrait être exclue de l'accord de coopération à l'achat, pour une durée de deux ou trois années, « *par égalité de traitement avec des produits issus de filières agricoles 100% origine France comme le lait* ». Elle justifie la nécessité de cette exclusion par le fait que la filière cidricole est très fragilisée compte tenu de la faiblesse de la récolte des pommes en 2018-2019 et de l'impact de la crise sanitaire et économique (fermeture des établissements CHR (cafés-hôtels-restaurants), arrêt du tourisme, et baisse sensible des ventes en GMS pendant la période du confinement).

143. L'ANIA estime que la liste des sous-catégories de produits différenciants devrait pouvoir être élargie, notamment afin de tenir compte de l'évolution des habitudes de consommation.

144. Elle considère également que l'intégralité des catégories et sous-catégories de produits pour lesquelles les Parties détiennent une part de marché supérieure à 15 % ou viendraient à détenir une part de marché supérieure à 15 % devraient être exclues du champ de l'accord.

3. SUR L'OPPORTUNITÉ DU MAINTIEN DE CONTRATS DITS FILIÈRES

145. L'ANIA et Lactalis s'interrogent sur l'article 3.2 de la proposition d'engagements, ayant trait à la possibilité pour les distributeurs de pouvoir conclure les contrats « *filière* » décrits ci-avant.

146. Elles expliquent que les Parties représentent environ 10 % du volume total des ventes de lait en MDD, et que l'exception prévue à l'article 3.2 leur permettra de réintégrer dans l'accord la moitié du volume total de leurs ventes de lait, ce qui réduirait l'effet de la proposition d'exclusion des familles visées à l'article 3.1.

147. Afin de prévenir l'augmentation du pouvoir de négociation des distributeurs et leur position de force par rapport à la filière amont, l'ANIA invite notamment les distributeurs à s'assurer

que les négociations se déroulent de façon à respecter les intérêts des parties au contrat et prévoient un partage de la valeur équilibré.

148. Lactalis suggère la suppression de l'exception liée aux filières, au motif que le principal objectif des distributeurs est « *de se regrouper pour faire baisser le prix d'achat* […] *les Parties n'auront qu'un objectif, par cette exception, celui de faire baisser les prix à l'achat du lait, ce qui pèsera nécessairement tant sur l'industriel que sur les éleveurs* ». Elle remet en question l'objectif affiché des distributeurs d'augmenter les volumes d'achat au bénéfice de l'amont, soulignant que les besoins en lait des distributeurs n'ont pas augmenté dans le cadre de l'accord par rapport aux besoins antérieurs à sa conclusion. Elle considère que par cette exception, les Parties visent à s'assurer que la négociation des contrats d'approvisionnement en lait se fasse dans le cadre de l'alliance, pour renforcer leur puissance dans la négociation, face à la filière amont, ce qui, d'après elle, irait à l'encontre des objectifs recherchés par la loi EGALIM.

4. SUR LA PORTÉE ET LA DURÉE DES ENGAGEMENTS

149. Plusieurs contributions soulèvent le risque d'échange d'informations commercialement sensibles et stratégiques au sein de l'alliance. Afin de garantir la confidentialité de ces informations, elles sollicitent un engagement de la part des Parties sur la mise en place d'équipes distinctes et d'accords de confidentialité, voire même, dans un cas, demandent une séparation organique stricte entre les équipes qui négocient les achats en commun de MDD et MDF.

150. L'ANIA considère que l'absence de remise en cause des contrats en cours et l'application des engagements lors de la reconduction ou du renouvellement de ces contrats (article 7.3) pourrait permettre aux distributeurs de contourner les engagements, dans la mesure où ces contrats peuvent avoir été conclus pour une durée indéterminée ou pour une durée pluriannuelle.

151. Enfin, sur la possibilité de révision des engagements (article 9) par les distributeurs, l'ANIA propose que les Parties n'aient la possibilité de retirer la catégorie de produits du périmètre de l'article 5 que si leur part de marché reste inférieure à 15 % pendant trois années civiles consécutives.

C. LES ENGAGEMENTS PROPOSÉES PAR LES PARTIES LE 8 SEPTEMBRE 2020

152. Les éléments apportés par certains tiers à l'issue du test de marché ont conduit les parties à modifier à la marge leurs engagements.

153. Dans une dernière version du 8 septembre 2020, les parties ont ainsi décidé notamment d'étendre l'exclusion prévue à l'article 3 à la catégorie de produit 206 « *Cidres* », et de documenter les gains d'efficience qualitatifs et/ou quantitatifs produits par les accords de filière.

IV. Discussion

A. SUR LA MISE EN ŒUVRE DE LA PROCÉDURE D'ENGAGEMENTS

154. Les dispositions de l'article L. 462-10 du code de commerce permettent à l'Autorité de prendre des mesures conservatoires dès lors qu'un accord à l'achat est susceptible d'entrainer des atteintes à la concurrence :

« Si des atteintes à la concurrence telles que mentionnées au troisième alinéa du présent II ou des effets anticoncurrentiels ont été identifiés, les parties à l'accord s'engagent à prendre des mesures visant à y remédier dans un délai fixé par l'Autorité de la concurrence. […]

III.-L'Autorité de la concurrence peut prendre des mesures conservatoires selon les modalités et dans les conditions prévues au dernier alinéa de l'article L. 464-1 pour tout accord mentionné au I du présent article dès lors que l'une des atteintes à la concurrence mentionnées au II, que cet accord entraine ou est susceptible d'entraîner immédiatement après son entrée en vigueur, présente un caractère suffisant de gravité.

Elles peuvent comporter une injonction aux parties de revenir à l'état antérieur ou demander une modification dudit accord » (soulignement ajouté).

155. Ce dispositif vise à neutraliser les effets potentiellement nuisibles pour la concurrence des accords de coopération entre distributeurs, s'il s'avère qu'ils présentent ou sont susceptibles d'entraîner des risques de concurrence suffisamment significatifs.

156. La procédure de mesures conservatoires a ainsi pour objectif de répondre à des pratiques et des situations d'urgence particulières. La procédure d'engagements prévue par l'article L. 464-2 du code de commerce permet pour sa part à l'Autorité d'accepter des engagements proposés par des entreprises, lorsque ceux-ci sont de nature à mettre un terme à des préoccupations de concurrence.

157. Au cas d'espèce, l'instruction menée dans le cadre de la procédure de mesures conservatoires de l'article L. 462-10 du code de commerce a révélé des préoccupations de concurrence (voir ci-avant paragraphes 83 et suivants), auxquels il est possible de mettre un terme par une procédure d'engagements.

158. Le I de l'article L. 464-2 du code de commerce permet en effet à l'Autorité d'« *accepter des engagements proposés par les entreprises ou organismes et de nature à mettre un terme à ses préoccupations de concurrence susceptibles de constituer des pratiques prohibées visées aux articles L. 420-1 à L. 420-2-2 et L. 420-5* ».

159. Par ailleurs, la cour d'appel de Paris, dans son arrêt du 19 décembre 2013, société Cogent Communications France, a relevé que « *la procédure d'engagements constitue l'un des outils qui permet à une autorité de concurrence d'exécuter sa mission consistant à garantir le fonctionnement de la concurrence sur les marchés, cette mission de défense de l'ordre public économique habilitant ladite autorité à rendre des décisions d'engagements, non pour satisfaire la demande d'une partie plaignante mais pour mettre fin à des situations susceptibles d'être préjudiciables à la concurrence* ».

160. Il appartient ainsi à l'Autorité, dans le cadre de la présente décision, de s'assurer que les engagements proposés par les Parties, à la suite de la note des services d'instruction proposant des mesures conservatoires, sont nécessaires, proportionnés et suffisants pour mettre un terme aux risques concurrentiels identifiés.

B. SUR LE CARACTÈRE PROPORTIONNÉ ET SUFFISANT DES ENGAGEMENTS POUR RÉPONDRE AUX PRÉOCCUPATIONS DE CONCURRENCE

161. Les engagements portent sur l'un des volets des accords de coopération, celui qui concerne les achats en commun de produits MDD. Ils sont donc sans incidence sur l'autre volet des accords portant sur les achats en commun de produits et de services non marchands[90].

162. Concernant la partie relative à l'achat en commun de produits MDD, les engagements sont proportionnés tant au poids que représente la coopération sur le marché amont de l'approvisionnement, qu'aux caractéristiques des différentes catégories de produits visés par l'accord. Ils n'affectent qu'une partie des catégories de produits concernées par l'accord de coopération, ceux qui soulèvent des préoccupations de concurrence, laissant les distributeurs libres d'acheter en commun dans les autres cas.

163. Pour mémoire, les risques concurrentiels mis en avant par les services d'instruction dans leur note proposant l'adoption de mesures conservatoires portaient, d'une part, sur le marché amont de l'approvisionnement et, d'autre part, sur le marché aval de la distribution de détail à dominante alimentaire.

164. La version définitive des engagements des parties permet de réduire à la fois (a) les effets potentiellement négatifs sur le marché amont de l'approvisionnement et (b) ceux vis-à-vis du marché de détail à dominante alimentaire, et donc de répondre aux préoccupations de concurrence identifiées et aux points soulevés dans le test de marché.

165. Les engagements présentent également un caractère crédible et vérifiable en ce qu'ils seront suivis par un mandataire (c) et seront mis en œuvre pour une durée alignée sur celle des accords, dans la limite de 5 ans (d).

1. DES ENGAGEMENTS PERMETTANT DE RÉPONDRE AUX RISQUES CONCURRENTIELS RELATIFS AU MARCHÉ AMONT DE L'APPROVISIONNEMENT

166. Premièrement, les engagements proposés permettent d'écarter du périmètre de la coopération un certain nombre de familles de produits agricoles peu transformés (lait et œufs notamment), ou faisant partie de secteurs en crise (charcuterie par exemple). Si les parties gardent toutefois la possibilité d'acheter en commun certains de ces produits dans le cadre d'accords de filière tripartites, cette possibilité est limitée à 5 % du marché français des produits en question. Comme l'a rappelé l'Autorité dans l'avis n° 18-A-04[91], ces accords tripartites sont susceptibles de produire des gains d'efficience, en permettant (i) au producteur d'obtenir une garantie de débouchés pour au moins une partie de sa production, à un prix établi selon une prise en compte de ses coûts de production et pour une durée déterminée dans le contrat, (ii) au transformateur d'obtenir la garantie de rentabiliser une partie de ses infrastructures pour la durée du contrat, et (iii) pour le distributeur, de lui garantir un approvisionnement conforme à ses exigences, en termes de qualité, de volumes et de rythme de livraison. À ce titre, les distributeurs s'engagent également à décrire et à

[90] Les produits et services non marchands sont définis par les parties comme ceux qui ne sont pas revendus ni offerts aux consommateurs et/ou aux clients professionnels. Il s'agit par exemple des achats relatifs aux matériels de caisse, à l'approvisionnement en énergie, aux services de gardiennage, de gestion des déchets, aux services télécoms, de sécurité incendie ou des licences informatiques.

[91] Avis n° 18-A-04 du 3 mai 2018, relatif au secteur agricole, §§ 243 et s.

documenter les gains d'efficience susceptibles d'être produits par ces accords au bénéfice des différents opérateurs (producteurs, distributeurs et consommateurs).

167. Deuxièmement, les engagements proposés permettent également, lorsque cela est justifié tant par le poids des parties sur le marché, que par les caractéristiques du secteur, de limiter à 15 % le poids de la coopération sur le marché français de l'approvisionnement en produits MDD, répondant ainsi aux préoccupations de concurrence analysées ci-dessous et concernant l'impact des accords à l'amont sur la situation des producteurs de MDD.

168. Compte tenu de ces éléments, les engagements des parties visant à répondre aux risques concurrentiels relatifs au marché amont de l'approvisionnement en produits MDD sont suffisants.

2. DES ENGAGEMENTS PERMETTANT DE RÉPONDRE AUX RISQUES CONCURRENTIELS RELATIFS AU MARCHÉ DE LA DISTRIBUTION DE DÉTAIL À DOMINANTE ALIMENTAIRE

169. Les engagements proposés permettent d'écarter du périmètre de la coopération certains produits potentiellement différenciants (comme par exemple les catégories : salade de poisson en conserves, pâtés, rillettes, saucisse, etc.). Ils permettront ainsi de préserver la concurrence à l'aval, afin que le consommateur puisse continuer à bénéficier d'une offre différenciée pour des produits sur lesquels les politiques produits et stratégies de commercialisation des distributeurs sont distinctes.

170. Compte tenu de ces éléments, les engagements des parties visant à répondre aux risques concurrentiels relatifs au marché amont de l'approvisionnement en produits MDD sont suffisants.

3. DES ENGAGEMENTS CONTRÔLÉS ET VÉRIFIÉS PAR UN MANDATAIRE

171. Les parties se sont engagées à fournir les informations pertinentes à un mandataire pour lui permettre de suivre la mise en œuvre des engagements, qu'il s'agisse par exemple des exclusions ou des limitations des achats en commun.

172. Les parties se sont ainsi engagées à communiquer notamment la liste des appels d'offres, la copie des contrats tripartites, et les achats en volumes et en valeur de produits MDD par famille de produits.

173. Ces éléments permettront au mandataire de réaliser un rapport annuel sur la mise en œuvre des engagements, lequel sera communiqué à l'Autorité chaque année.

4. DES ENGAGEMENTS PRIS POUR UNE DURÉE IDENTIQUE AUX ACCORDS

174. Les engagements ont été souscrits pour une durée alignée à celle des accords, dans la limite de 5 ans.

175. Ils devront être mis en œuvre dès la publication de la décision, et s'appliqueront aux nouveaux contrats d'approvisionnement conclus postérieurement à la décision ou, pour les contrats déjà en cours à la date de la décision, à la date de leur première reconduction ou de leur premier renouvellement.

V. Conclusion

176. Dans la version définitive de leur proposition, les parties ont complété leurs engagements de façon à répondre tant aux principaux points relevés lors du test de marché qu'aux demandes de l'Autorité lors de la séance. Les parties ont par exemple accepté d'exclure de la coopération le cidre, et de modifier plusieurs formulations soit afin d'en clarifier la portée (incidence sur les contrats en cours), soit pour permettre un meilleur suivi des engagements (documentation des effets bénéfiques des contrats filières).

177. Les engagements définitifs pris par les parties permettent ainsi de répondre, de façon crédible, proportionnée et suffisante, aux préoccupations de concurrence exprimées par les services d'instruction.

DÉCISION

Article 1er : L'Autorité de la concurrence accepte les engagements pris par les groupes Auchan, Casino, Metro et Schiever qui font partie intégrante de la présente décision à laquelle ils sont annexés. Ces engagements sont rendus obligatoires à compter de la notification de la présente décision.

Article 2 : Les saisines enregistrées sous les numéros 19/0024 F et 19/0060 M sont closes.

Délibéré à la suite de l'instruction de Mme Charlotte Noury, Mme Gabrielle Rostand et M. Erwann Kerguelen, rapporteurs, sur le rapport oral de Mme Charlotte Noury et M. Erwann Kerguelen, rapporteurs et l'intervention de M. Joël Tozzi, rapporteur général adjoint, par Mme Isabelle de Silva, présidente, Mme Fabienne Siredey-Garnier, M. Emmanuel Combe et M. Henri Piffaut, vice-présidents.

La secrétaire de séance,	La présidente,
Claire Villeval	Isabelle de Silva

© Autorité de la concurrence