UNION ECONOMIQUE ET MONETAIRE OUEST AFRICAINE

La Commission

DECISION N°_____08_____2022/COM/UEMOA
RELATIVE A DES PRATIQUES MISES EN ŒUVRE DANS LE SECTEUR DE LA BRASSERIE ET DES BOISSONS GAZEUSES SUCREES AU BENIN

LA COMMISSION DE L'UNION ECONOMIQUE ET MONETAIRE OUEST AFRICAINE

VU le Traité modifié de l'UEMOA, notamment en ses articles 88, 89 et 90 ;

VU l'Acte Additionnel n° 02/2021/CCEG/UEMOA du 14 avril 2021 portant nomination des Membres de la Commission de l'UEMOA ;

VU l'Acte Additionnel n° 03/2021/CCEG/UEMOA, du 14 avril 2021 portant nomination du Président de la Commission de l'UEMOA ;

VU le Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA du 23 mai 2002, relatif aux pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine ;

VU le Règlement n°03/2002/CM/UEMOA du 23 mai 2002, relatif aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l'intérieur de l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine ;

VU le Règlement n° 01/2018/CM/UEMOA du 23 mars 2018, portant Règlement financier des Organes de l'UEMOA ;

VU la plainte en date du 25 mars 2015 de l'Association Nationale des Semi-grossistes de Boissons du Bénin (ANASEBO), contre la SOBEBRA et ses distributeurs pour pratiques anticoncurrentielles ;

VU la notification des griefs en date du 02 février 2017 relative à des pratiques anticoncurrentielles mises en œuvre dans le secteur de la production et de la distribution des bières et des boissons gazeuses sucrées au Bénin ;

VU les procès-verbaux d'auditions des parties qui se sont déroulées du 24 au 29 juillet 2017 à Cotonou ;

VU les autres pièces du dossier ;

VU les délibérations du Collège des Commissaires en date du 05 mai 2022

CONSIDERANT CE QUI SUIT :

I- CONTEXTE ET PROCEDURE

1. En application de l'article 19 du Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA du 23 mai 2002 relatif aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l'intérieur de l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine, la Commission a ouvert des enquêtes sectorielles dans le secteur de la brasserie et des boissons gazeuses sucrées dans les huit Etats membres de l'UEMOA au cours de l'année 2011.

2. L'objectif de ces enquêtes était de connaître l'état de fonctionnement du marché dans ce secteur en procédant à l'identification des entreprises en activité, au recensement des cadres réglementaires et institutionnels nationaux, à la collecte d'informations auprès des acteurs et à l'analyse de la concurrence entre les entreprises en vue d'éventuelles actions correctives en cas de dysfonctionnements constatés.

3. Dans ce cadre, une enquête a été menée au Bénin par les services techniques du Ministère en charge du Commerce du 26 septembre au 15 novembre 2011. A l'issue de cette enquête, le rapport d'étape y afférent a été transmis à la Commission de l'UEMOA.

4. L'examen préliminaire des informations qui y sont contenues fait ressortir la position dominante de la Société Béninoise de Brasseries (SOBEBRA) dont l'activité est prépondérante sur ce marché. Il a également mis en évidence des indices de pratiques anticoncurrentielles, notamment des restrictions verticales dans les relations entre producteurs et distributeurs, d'une part, et des pratiques s'apparentant à des abus résultant des clauses contractuelles entre partenaires commerciaux, d'autre part.

5. Au moment où la Commission envisageait de lancer des enquêtes complémentaires afin d'affiner son analyse et produire le rapport d'enquête pouvant servir d'acte de procédure pour poursuivre d'éventuels contrevenants, l'Association Nationale des Semi-grossistes de Boissons du Bénin (ANASEBO) lui a transmis une plainte par lettre en date du 25 mars 2015, dénonçant des pratiques mises en œuvre par certaines entreprises du secteur et visant à écarter les membres de l'ANASEBO du circuit de distribution.

6. La Commission, après une analyse préliminaire, a jugé la plainte recevable et a, par lettre n° 09511/DMRC/DCONC du 19 novembre 2015, informé le Ministre en charge du Commerce de l'organisation d'une mission d'enquête dans le secteur de la brasserie et des boissons gazeuses au Bénin. Cette mission s'est déroulée du 23 novembre au 05 décembre 2015.

7. Les résultats de l'enquête consignés dans un rapport et l'analyse des renseignements complémentaires fournis, ont permis de constater, d'une part, des ententes anticoncurrentielles entre les distributeurs agréés regroupés au sein de leur association (ADAS) et la SOBEBRA, et, d'autre part, certaines pratiques de la SOBEBRA qui sont abusives, compte tenu de sa position dominante dans le secteur et incompatibles, de ce fait, avec les règles communautaires de la concurrence.

8. Dans ce cadre, en application de l'article 16 du Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA du 22 mai 2002 relatif aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante, la Commission a engagé la procédure contradictoire par la notification de plusieurs griefs aux parties.

9. Ces griefs ont également été notifiés aux autorités béninoises à titre d'informations et pour leurs observations éventuelles.

10. En réponse à ces notifications de griefs, la SOBEBRA a, par lettre n°0279/SB/2017/DG/DRE/PH du 03 mars 2017, demandé à consulter les pièces du dossier, le mardi 07 mars 2017.

11. La Commission a répondu favorablement à sa requête qui s'inscrit dans le cadre du respect des droits de la défense. A l'issue de la séance de consultation, copies des pièces considérées par la SOBEBRA comme étant utiles à sa défense lui ont été remises.

12. La SOBEBRA, après plusieurs demandes de prorogation de délais, a, par l'intermédiaire de ses conseils juridiques, transmis ses observations écrites sur la notification de griefs le 09 mai 2017.

13. Le Président de l'ADAS et certains distributeurs ont également communiqué à la Commission leurs observations écrites.

14. Enfin, par lettre n° 0242/MICA/DC/SGM/DGCI/DLC/SP du 21 juin 2017, le Ministre chargé du Commerce, en réponse à la notification de griefs, a invité la Commission dans le cadre de cette procédure, "à analyser avec circonspection les difficultés exceptionnelles du marché du Bénin, pays en ligne de front avec la République Fédérale du Nigéria".

15. À la suite de ces communications de griefs et aux réponses écrites de certaines des parties, la Commission a, par lettres en date du 28 juin 2017, porté à la connaissance de l'ensemble des parties, l'organisation à Cotonou des séances d'audition, telles que prescrites par les dispositions de l'article 17.1 du Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA du 23 mai 2002 relatif aux procédures applicables aux ententes et abus de position dominante à l'intérieur de l'UEMOA.

16. Sur la base d'un questionnaire d'audition, les différentes parties, à savoir, la SOBEBRA, les distributeurs agréés ainsi que leur association dénommée ADAS ont été entendues et ont eu l'occasion de faire valoir leurs arguments et observations sur la procédure et sur les griefs qui leur ont été notifiés précédemment.

17. Il convient, toutefois, de souligner que les auditions avec la SOBEBRA n'ont pu se dérouler conformément au programme établi par la Commission. En effet, au cours de la deuxième journée de son audition, la SOBEBRA a sollicité et obtenu une suspension de séance pour des concertations internes.

18. De retour de ces concertations, la SOBEBRA a fait la déclaration suivante qui a été consignée dans le procès-verbal :

    "la SOBEBRA a été informée par les enquêteurs de l'UEMOA que l'enquête et les griefs portent sur la période 2007-2017, ce qui n'est pas indiqué dans la communication de griefs. Les enquêteurs ont par ailleurs évoqué une enquête réalisée en 2011 qui ne figure pas au dossier.

    Les enquêteurs ont enfin fait état d'une rupture de contrat de la société " []". Cet élément évoqué pour la première fois lors de l'audition du 27 juillet 2017 ne figure pas non plus au dossier. Compte tenu de l'incertitude existant sur la période de l'enquête, sur la durée des griefs et sur les pièces sur lesquelles se fondent la communication de griefs et la procédure, la SOBEBRA n'est pas en mesure d'assurer sa défense et considère que la procédure est nulle et que l'audition ne peut plus se poursuivre dans ces conditions".

19. Les agents chargés de l'audition ont pris acte de la volonté de la SOBEBRA de ne pas poursuivre l'audition. La règlementation en vigueur, notamment les dispositions du Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA du 22 mai 2002 précité, ayant prévu les voies de recours en cas de vices de procédures éventuelles. Les auditions se sont donc poursuivies avec les autres parties,

conformément au programme préétabli.

II- LE SECTEUR ET LES ENTREPRISES CONCERNES

II-1 Présentation générale des produits de la brasserie

II-1-1 La bière

20. La bière est une boisson obtenue par le brassage et la fermentation d'un moût préparé à partir du malt de céréales, de sucres alimentaires, de houblon qui est une substance conférant de l'amertume, et d'eau potable. Les céréales généralement utilisées sont l'orge, le seigle, le maïs, le sorgho, le riz.

21. Plusieurs étapes jalonnent le processus de sa fabrication que sont le maltage, la saccharification, le houblonnage ou aromatisation, la fermentation et le conditionnement. C'est l'une des boissons les plus populaires et consommées au monde en tant que boisson désaltérante et de dégustation.

    Le malt et le houblon sont des matières premières non disponibles localement. Ils sont importés des marchés internationaux et subissent les variations des cours mondiaux. Les autres matières premières telles que le sucre, l'eau et le maïs sont disponibles localement et dans les Etats de du continent africain.

II-1-2 Les boissons gazeuses sucrées

22. Les boissons gazeuses sont un mélange d'eau, d'extraits concentrés de plantes ou de fruits, de sirop ou de colorants, auquel il est ajouté du gaz carbonique. Elles sont, en général, sucrées. Ce sont les limonades, les sodas, les tonics. Les extraits concentrés, les colorants, les préformes et les consommables sont importés d'Europe ou d'ailleurs.

II-2 Les acteurs

23. Sont présents dans ce secteur, les producteurs de bière et/ou de boissons gazeuses sucrées, les importateurs et les distributeurs.

II-2-1 Les producteurs

24. La création d'une industrie, de façon générale, au Bénin est subordonnée à une autorisation délivrée par le Ministre en charge de l'Industrie. La Société Lakhi Industries Bénin Sarl (LIBS) et la Société Béninoise de Brasserie (SOBEBRA) sont, au moment de la réalisation de l'enquête complémentaire, les deux entreprises qui produisent et commercialisent la bière et les boissons gazeuses sucrées sur le territoire béninois.

II-2-1-1 La Société Lakhi Industries Bénin Sarl (LIBS)

25. La Société LAKHI Industries Bénin Sarl (LIBS) est une entreprise constituée sous la forme de société anonyme à responsabilité limitée (SARL), d'un capital de [ ] de Francs CFA et dont les activités ont démarré en 2013. Elle a une capacité de production de [ ] hectolitres (hl) par an, constituée principalement de bières et de boissons gazeuses sucrées.

26. La liste des marques de bières et de boissons gazeuses sucrées de LAKHI Industries se présente dans le tableau qui suit :

Tableau n° 1 : Liste des marques de la Société Lakhi Industries

[***]***

27. Elle dispose de son propre circuit de distribution.

II-2-1-2 La **Société Béninoise de Brasserie *(SOBEBRA)***

28. La Société Béninoise de Brasserie (SOBEBRA) est le principal producteur local de produits brassicoles et de boissons gazeuses. A l'origine, la Société des Brasseries d'Outre-mer (SOBRADO), créée en 1960, fut nationalisée en 1975 par l'Etat béninois, puis privatisée et vendue au Groupe CASTEL-Brasseries et GIacières Internationales (BGI) en 1992 sous la dénomination de SOBEBRA. C'est une société anonyme avec conseil d'administration, au capital de [ ] F CFA détenu à [ ] % par BGI, filiale du groupe Castel,[ ] % par l'Etat du Bénin et [ ] % par des particuliers.

29. Elle emploie environ [ ] [ ].

30. Elle produit et commercialise [] de marques de bières et de boissons gazeuses, dont la plupart sous licence, de l'ordre de [**].** Elle produit et commercialise aussi de l'eau minérale. Le tableau ci-dessous donne un aperçu du volume et des coûts de production.

Tableau n°2 : Production annuelle de bières et de boissons gazeuses sucrées de SOBEBRA (données en hectolitres et F CFA)

[ ]

31. Les boissons sont conditionnées en bouteille de verre et en polyéthylène téréphtalate (PET). La liste des marques des bières et boissons gazeuses produites par la SOBEBRA, est indiquée dans le tableau ci-dessous :

Tableau n° 3 : Liste des marques produites

[ ]

32. La production cumulée, en hausse continue sur les exercices de 2012 à 2014, s'élève à [ ] hectolitres (hl) de bière et de [ ] hectolitres (hl) de boissons gazeuses, soit une production moyenne annuelle d'environ [ ] hectolitres (hl) de bière et [ ] hectolitres (hl) de boissons gazeuses.

33. Pour ses matières premières, SOBEBRA s'approvisionne sur le marché [ ] et sur le marché [ ].

34. Relativement à son circuit de distribution, le producteur SOBEBRA vend sa production aux distributeurs agréés (grossistes) qui revendent, à leur tour, aux détaillants pour atteindre le consommateur final. Les semi-distributeurs de boissons interviennent également dans la distribution des produits de la SOBEBRA sans être liés à l'entreprise par un contrat.

II-2-2 Les importateurs

35. L'activité d'importation est ouverte à tout commerçant disposant d'une carte d'importateur délivrée par le Ministère en charge du Commerce. Une douzaine de commerçants importent des gammes de bières et de boissons gazeuses, principalement des Pays-Bas, du Togo, du Nigéria,

de l'Allemagne, de la France, de la Belgique, selon les statistiques de l'Institut National de la Statistique et de l'Analyse Economique (INSAE) de la période de 2012 à 2014. Les importations réalisées de 2012 à 2014, sont chiffrées dans le tableau ci-après.

Tableau n° 4 : Statistiques des importations de bières et de boissons gazeuses de 2012 à 2014.

ANNEE	2012	2013	2014
Importation de bière en valeur **(FCFA)**	**2 590 452 105**	**2 230 167 160**	**2 398 193 834**
Importation de boissons gazeuses sucrées en valeur (FCFA)	**1 608 927 474**	**1 966 198 837**	**1 530 662 247**

Source : INSAE (2015)

II-2-3 Les *distributeurs*

36. L'activité de distribution est une activité commerciale subordonnée à la détention d'une carte professionnelle de commerçant délivrée par le Ministre en charge du Commerce. Les distributeurs sont des commerçants qui achètent les produits auprès des producteurs ou des importateurs pour la revente. Selon la répartition des activités commerciales (cf. loi organisant le commerce au Bénin), il y a deux marges commerciales entre le producteur ou l'importateur et le consommateur final qui sont la marge de gros et la marge de détail. Dans le secteur de la bière et des boissons gazeuses, la situation est la suivante :

- **les grossistes ou distributeurs agréés de la SOBEBRA** qui s'approvisionnent exclusivement et directement auprès de celle-ci, sont liés à elle par un contrat ;

- **les semi-grossistes, au deuxième rang de la chaîne de distribution,** sont indépendants ; ils peuvent, en principe, commercialiser les marques de leur choix. Cependant, la commercialisation des produits de la SOBEBRA devrait être conditionnée par la signature d'une charte de fonctionnement des mini-dépôts signée entre les distributeurs agréés de la SOBEBRA et les semi-grossistes, et soumise à la validation de la SOBEBRA. Mise en application en 2007, la charte n'a pas été respectée par les semi-grossistes. S'opposant aux dispositions « contraignantes » de cette charte, ils avaient réussi à se maintenir dans le circuit de distribution avec la collaboration des distributeurs agréés qui leur consentaient des marges de demi-gros.

- **les détaillants que sont les tenanciers de buvettes, bars et restaurants,** sont indépendants et s'approvisionnaient en produits SOBEBRA auprès des semi-grossistes. Avec l'imposition, par la SOBEBRA, du système de distribution au porte à porte, ils reçoivent, à présent, les produits par l'intermédiaire des distributeurs agréés de SOBEBRA pour la commercialisation au détail.

II-2-4 L'Association des Distributeurs Agréés de la SOBEBRA (ADAS)

37. La SOBEBRA dispose d'un réseau de distributeurs agréés comprenant une quarantaine de grossistes avec lesquels elle a conclu des contrats de distribution. Ces distributeurs agréés, à

l'issue d'une Assemblée Générale tenue le **31 octobre 2012,** ont constitué « l'Association des Distributeurs Agréés de la SOBEBRA (ADAS) ». Cette association fondée suivant les dispositions de la loi du 1er juillet 1901 et du décret du 16 août 1901, est également régie par des Statuts et un Règlement Intérieur.

38. Elle a pour objectifs principaux de :

    - créer un tissu de solidarité entre les distributeurs agréés auprès de la SOBEBRA ;

    - constituer un bloc organisé et un interlocuteur officiel pour défendre les intérêts des distributeurs auprès des autorités administratives et de la SOBEBRA ;

    - harmoniser, régulariser et contrôler la mise en application uniforme des recommandations de la SOBEBRA par tous les distributeurs ;

    - assainir le secteur de distribution des produits de la SOBEBRA.

39. Pour en être membre, il faut remplir cumulativement les conditions ci-après :

    - être un distributeur agréé par la SOBEBRA ;

    - adhérer aux statuts par la signature d'un contrat entre l'association et le membre adhérent ;

    - s'acquitter d'une cotisation dont le montant est fixé par l'Assemblée Générale et précisé dans le règlement intérieur.

40. La qualité de membre de l'association se perd d'office par :

    - le retrait, par la SOBEBRA, de l'agrément qu'il a accordé au membre concerné ;
    - la disparition de la société ou de l'établissement agréé, pour quelque cause que ce soit.

41. La qualité de membre de l'association peut également se perdre par démission ou par radiation prononcée par le conseil d'administration dans les conditions fixées au règlement intérieur.

II-2-5 L'Association Nationale des Semi-grossistes de Boissons-SOBEBRA (**ANASEBO)**

42. L'ANASEBO est composée de semi-grossistes de boissons-SOBEBRA. Elle a pour but de dynamiser, d'animer et de coordonner les activités de distribution au niveau des mini dépôts du Bénin en entretenant de bonnes relations avec les partenaires pour le maintien de la corporation.

43. Peut être membre de ladite association, tout individu commercialisant sur le territoire national des boissons et n'appartenant pas à la catégorie de producteur, d'actionnaire auprès d'un producteur, de distributeur agréé ou n'étant pas membre de l'Association Nationale des Promoteurs de Bar (ANAPROBAR).

III- LES PRATIQUES RELEVEES

III-1 Les entraves au marché de la distribution des produits SOBEBRA

III-1-1 Les conditions d'agrément pour la distribution des produits SOBEBRA

44. Si la qualité de distributeur agréé des produits SOBEBRA s'obtient par la signature d'un contrat de distribution, il convient de noter qu'une première étape consiste à adresser, à la SOBEBRA,

un dossier de demande d'agrément. A l'appui de cette demande, l'opérateur économique désireux d'entrer en relation d'affaires avec la SOBEBRA, doit remplir un certain nombre de conditions, telles que prescrites par cette entreprise.

45. Certaines de ces conditions paraissent exorbitantes et pourraient être assimilées à des entraves à l'entrée sur le marché, au regard notamment de la position dominante qu'occupe la SOBEBRA dans ce secteur. Il s'agit :

    a. de l'engagement à enlever, périodiquement, une quantité donnée de l'ensemble des produits issus de l'usine SOBEBRA ;

    b. de l'obligation de consigner une certaine quantité d'emballages auprès de l'usine SOBEBRA ;

    c. de la fourniture d'un cautionnement bancaire en provenance d'une des 4 banques identifiées unilatéralement par la SOBEBRA, sur la vingtaine d'établissements bancaires exerçant sur le territoire béninois ;

    d. du cautionnement bancaire non transparent (sans barème).

46. Il est à noter que, dans la pratique, le respect de toutes ces conditions exorbitantes ne garantit pas pour autant l'accord de l'agrément. D'autres critères liés à la répartition par zone des distributeurs agréés entrent, également, en ligne de compte.

III-1-2 La *répartition par zone des distributeurs agréés et le non-octroi de nouveaux agréments*

47. La répartition par zone, en application jusqu'en décembre 2014, consiste en une délimitation géographique du rayon de l'activité des distributeurs en deux zones, [].

48. Le respect de cette délimitation par les distributeurs restreint la concurrence que les distributeurs sont sensés se faire et à l'égard d'entrants potentiels. Si cette clause n'apparaît plus dans le contrat de distribution version 2015, il est observé qu'aucun nouvel agrément n'a été accordé depuis lors. Les responsables de la SOBEBRA ont révélé, au cours des séances de travail, que la non-délivrance de nouveaux agréments se justifie par le fait que les zones d'implantations des potentiels nouveaux distributeurs ne correspondent pas à leur politique commerciale.

III-2 Le transport des produits

49. En 2006, le transport des produits SOBEBRA a été confié à la société [] qui sous-traite la manutention avec la société [.]

50. La Société [] et la Société [ ] appartiennent, toutes, à un même promoteur qui est, dans le même temps, le distributeur agréé numéro 1 de la SOBEBRA (en termes de volume d'affaires) sous la dénomination de «[ ] ». Cette situation était susceptible d'engendrer des disfonctionnements du marché et des entraves à la concurrence par le fait que, par convention, la SOBEBRA ait confié le transport de l'ensemble de ces marchandises à un distributeur en concurrence avec les autres distributeurs. Toutefois, cette pratique a cessé en 2017.

III-3 Les pratiques liées au contrat de distribution et leurs annexes

51. Certaines pratiques relevées ont pour cadre les contrats de distribution et leurs annexes (les conditions générales de ventes, contrats de mise à disposition de matériels publicitaires, principes de calcul des ristourne et tarifs) qui organisent les relations entre la SOBEBRA et ses distributeurs. Ces conventions contiennent des clauses restrictives de concurrence, d'imposition de prix, des clauses abusives dans la gestion des distributeurs.

III-3-1 *La distribution et l'approvisionnement exclusifs en produits* SOBEBRA

52. Les définitions et terminologie de l'article 2 du contrat de distribution décrivent le distributeur agréé comme « un grossiste autorisé à distribuer exclusivement les produits de la SOBEBRA ». Selon les clauses des articles 2, 5.1 et 5.2 du contrat type de distribution, les distributeurs s'obligent à s'approvisionner exclusivement auprès de la SOBEBRA pour tous les produits qu'elle commercialise (article 5.1) et à ne pas avoir de relations commerciales avec d'autres concurrents (article 5.2) ; le non-respect de cet engagement est sanctionné par la suspension des livraisons de SOBEBRA (article XIII des conditions générales de vente).

53. Les distributeurs sont tenus également d'effectuer, mensuellement, l'achat d'une quantité minimale de boissons auprès de la SOBEBRA (article 5.7 du contrat de distribution). Cette quantité est variable selon la zone d'intervention des distributeurs. Ainsi en 2007[1], la quantité minimale mensuelle à acheter s'élevait à [] pour la zone [ ] et [] pour la zone [ ]. Elle a été augmentée en 2011 à [] casiers pour la zone [] et []casiers pour la zone []. Le non-respect de cet achat minimum mensuel de produits, pendant trois mois, est une cause de résiliation de plein droit du contrat de distribution.

54. La mise à disposition de matériel publicitaire de réfrigération est subordonnée à l'engagement du distributeur à en faire une utilisation exclusive pour le rafraichissement des produits SOBEBRA. L'article 3 du contrat de mise à disposition de matériels publicitaires dispose, en effet, qu': « ….Il est convenu entre les parties que cet équipement est destiné exclusivement à la vente des boissons gazeuses de la SOBEBRA ».

55. Cette exclusivité implique inéluctablement une fermeture du marché en ce que les distributeurs ne peuvent plus diversifier les boissons qu'ils commercialisent avec celles d'autres marques.

III-3-2 *Le maintien d'un stock minimum par zone de répartition*

56. Les distributeurs s'obligent (article 5.9 du contrat de distribution) à maintenir dans leur magasin un stock minimum, dont le respect est contrôlé, de [] casiers ou [] casiers selon qu'ils relèvent des zones [] ou[] . Cette clause entrave la liberté du distributeur qui ne peut organiser librement son commerce. En outre, la valeur des stocks immobilisés aurait pu être utilisée par le distributeur pour diversifier son activité au bénéfice des consommateurs.

III-3-3 *Les contrôles des stocks et de la rotation des commandes des distributeurs*

57. Conformément à l'article 5.12, « le distributeur se prêtera à tout instant au contrôle de la SOBEBRA destiné à vérifier son linéaire pour assurer l'offre aux acquéreurs de tous les produits de la gamme SOBEBRA, l'existence du stock minimum, le suivi de la rotation des commandes, …vérifier la bonne distribution porte à porte. » Ce sont des exigences de la politique commerciale de la SOBEBRA qui ne présentent pas de justification commerciale légitime pour qu'elles soient imposées aux distributeurs.

III-3-4 *Les prix de revente conseillés*

58. Une liste de prix conseillés par la SOBEBRA applicable aux stades de distribution en gros (grossistes vers détaillants) et au détail (détaillants vers consommateurs) était fournie aux distributeurs agréés jusqu'en 2014[2]. L'article 7 dispose à cet effet que : « ...*les prix de vente au distributeur agréé et ceux conseillés aux détaillants sont indiqués dans la grille des tarifs annexés au contrat. Le distributeur déclare les connaître parfaitement et les accepte* ». Le non-respect

[1] Confère contrat de distribution de 2007.
[2] Confère contrat de distribution de 2014

des consignes de prix est sanctionné par des malus sur les ristournes des distributeurs agréés et peut être source de remise en cause du contrat de distribution.

59. Les contrats établis et prenant effet à partir de janvier 2015 ne comportent, cette fois-ci, que les prix de vente aux distributeurs agréés ainsi que la grille des prix de revente conseillés aux distributeurs agréés. Le non-respect des consignes de prix vaut menace de sanction, voire des suspensions de livraison sans motif.

60. Ainsi, certains des distributeurs auditionnés au cours de l'enquête (confère PV d'audition n°5, n°6 et n°10) ont-ils confirmé avoir été suspendus de toute livraison pendant une période de deux (02) semaines pour n'avoir pas respecté lesdites consignes. D'autres, par contre, prétendent avoir fait l'objet de menace de sanctions au cours d'une réunion organisée par la SOBEBRA à l'Hôtel [▮] le 05 janvier 2015 (confère PV d'audition n°6).

III-3-5 *La politique de distribution (système de porte à porte)*

61. Elle consiste pour les grossistes, à savoir les distributeurs agréés de la SOBEBRA, à livrer directement, avec leurs propres moyens de transport, les produits aux détaillants de leur zone sans possibilité de recours à des intermédiaires. L'article 5.10 du contrat de distribution précise que : « *le distributeur agréé s'engage à faire procéder à la distribution des produits de la SOBEBRA auprès des détaillants par le système du porte à porte au moyen de véhicules appropriés. Il ne peut vendre par intermédiaires. Il s'engage à porter directement les produits au niveau des points de vente au détail* ».

62. Les marges de manœuvre du distributeur agréé sont si réduites qu'il devra également, selon l'article 5-14, se prêter à tout instant au contrôle de la SOBEBRA destiné, entre autres, à *« vérifier la bonne distribution porte à porte ».*

63. Ce système du porte à porte a pour effet d'éjecter les semi-grossistes qui étaient présents sur la chaîne de distribution. Par ailleurs, il engendre des charges obligatoires et sans compensations pour le distributeur qui doit acquérir de nouveaux moyens de transport et procéder à de nouveaux recrutements. La mise en œuvre de cette politique tend à supprimer la marge de demi-gros qui existait auparavant.

64. Il faut noter que la non-application de cette politique de distribution est synonyme de non-respect des consignes de prix, ce qui a valu à certains distributeurs des menaces de retrait d'agrément (confère PV d'audition n°6) et, mieux, une suspension de livraison pendant une période de deux (02) semaines sans notification préalable et sans aucun motif au cours du premier trimestre 2015 (confère PV d'audition n°5, n°6 et n°10).

III-3-6 La *suppression de ristournes*

65. Les ristournes (contrats en vigueur avant 2015) sont concédées à des conditions contraignantes qui restreignent la liberté commerciale des distributeurs. En effet, seuls les distributeurs performants qui appliquent fidèlement les règles de conduite fixées en bénéficient. Des malus sanctionnent les mauvaises performances ou le non-respect des consignes. Les ristournes sont appliquées selon un système à deux (02) niveaux : soit sous forme de ristournes annuelles, soit sous forme de bonus.

66. Le bénéfice des ristournes annuelles est conditionné par le respect de certaines conditions cumulatives, à savoir la réalisation d'un volume annuel de ventes en produits SOBEBRA au moins égal à l'année antérieure, la réalisation d'un volume annuel qui excède les quantités minimales d'achat et le respect des bonnes pratiques de commerce et de distribution de la SOBEBRA (absence d'impayés, application de la distribution porte à porte, respect des

procédures de livraison directe, l'échange des produits hors norme, le triage des emballages, référencement de toute la gamme de produits).

67. S'agissant des bonus, ils sont de deux ordres. Le premier consiste en des majorations de la ristourne [[redacted]%)] en fonction de l'atteinte des objectifs mensuels de vente, et le second est une somme d'argent versée sous forme de crédit consommable en produits SOBEBRA en fonction de la croissance annuelle du volume par rapport à l'année antérieure.

68. Des malus sont appliqués aux distributeurs qui ne respectent pas la politique commerciale de la SOBEBRA. Les raisons sur lesquelles se fondent ces malus sont les suivantes : impayés, non application de la distribution porte-à-porte, non-respect des procédures de livraison directe, non échange des produits hors norme, mauvais triage des emballages, non référencement de toute la gamme de produits en bouteille. Le bénéfice du second bonus est perdu pour le distributeur agréé qui est pénalisé par un malus.

69. Par ailleurs, en cas de non atteinte des objectifs mensuels de ventes, la SOBEBRA adresse une lettre de mise en demeure à ses distributeurs (confère PV n°5).

La suppression des ristournes a été constatée par les distributeurs agréés dans le projet de contrat de distribution, version 2015. Cette suppression résulte d'une décision unilatérale de la SOBEBRA et vise, en réalité, à contraindre les distributeurs à pratiquer les prix de revente conseillés ainsi que le système de distribution ''porte à porte'' (PV d'audition n°6, n°8 et n°10).

70. La conséquence immédiate de cette décision est que :

- la ristourne n'est plus un élément entrant dans la détermination, par le distributeur agréé, du prix de revente (confère PV d'audition n°6) ;
- les distributeurs agréés appliquent les mêmes prix, aussi bien aux intermédiaires qu'aux détaillants ;
- les semi-grossistes ou mini-dépôts ne sont plus compétitifs vis-à-vis des détaillants, car dépourvus d'une certaine marge bénéficiaire ;
- les distributeurs sont contraints de pratiquer le système de porte à porte pour la distribution des produits.

71. Cette mesure justifie également le renchérissement des prix des produits de la SOBEBRA à certains points de vente. En effet, certains intermédiaires, cherchant toujours à se maintenir dans le circuit de distribution, sont obligés d'augmenter les prix.

III-3-7 La *pratique de prix identiques*

72. A la suite de la suppression des ristournes, la majeure partie des distributeurs agréés sont contraints de pratiquer les prix de revente conseillés par la SOBEBRA. Il s'ensuit une uniformisation des prix, car d'un distributeur agréé à un autre, les prix pratiqués sont généralement les mêmes.

73. En revanche, une minorité de distributeurs agréés, qui n'avaient pas pratiqué systématiquement les prix conseillés et qui avaient continué à collaborer avec les intermédiaires en leur accordant une certaine marge bénéficiaire, ont été sanctionnés par la SOBEBRA.

74. Ainsi, pendant une période de deux (02) semaines, ces distributeurs ont été suspendus, sans aucune notification préalable et sans aucun motif, de toute livraison de leurs commandes (confère PV d'audition n°5, n°6, n°7 et n°10).

75. Cette pratique permet donc à la SOBEBRA de définir, à l'avance, les marges bénéficiaires sur chaque produit.

III-3-8 Le *non-respect des clauses contractuelles*

76. Aux termes des dispositions de l'article 6.1 du contrat de distribution des produits PET, la SOBEBRA s'engage à satisfaire les commandes du distributeur selon les modalités de livraison/enlèvement fixées dans les Conditions Générales de Vente et dans la limite des stocks disponibles.

77. Cette obligation contractuelle semble avoir été délibérément ignorée par la SOBEBRA au cours de l'année 2015.

78. En effet, certains distributeurs agréés en produits PET ont fait l'objet d'une suspension de livraison unilatérale par la SOBEBRA sans préavis et sans aucune explication préalable et sans que le contrat ne soit formellement rompu. Au cours de cette période, d'autres distributeurs étaient régulièrement approvisionnés, notamment la Société [ ].

79. La reprise des livraisons en PET n'est intervenue qu'au dernier trimestre de l'année 2015 pour quelques distributeurs sélectionnés et non plus pour tous ceux qui avaient ce contrat.

80. Certains distributeurs, auditionnés au cours de l'enquête, déclarent avoir été victimes de cette pratique de la SOBEBRA (confère PV d'audition n°5, n°6 et n°9).

III-3-9 Les *Conditions de mise à disposition de matériels publicitaires de refroidissement*

81. Dans sa politique commerciale, la SOBEBRA met à la disposition de certains bars, buvettes et restaurants dénommés Point De Vente (PDV), des réfrigérateurs pour le rafraichissement exclusif de ses produits. Un contrat est signé à cet effet entre les parties.

82. Un certain nombre d'obligations stipulées à l'article 5 de ce contrat, doivent être respectées par les distributeurs qui s'engagent notamment « …….à ne pas déplacer le matériel installé sans avoir avisé et recueilli au préalable l'accord écrit de la SOBEBRA, sous peine de poursuite pénale, à informer au préalable la SOBEBRA en cas de fermeture du PDV pour une durée excédant trois jours, à répondre aux exigences de rentabilité en assurant un stock minimum déterminé par la SOBEBRA de la gamme complète de ses produits, vendre aux prix conseillés par la SOBEBRA, assurer une vente minimum journalière d'un nombre de casiers déterminés par la SOBEBRA, utiliser le refroidisseur uniquement pour les produits SOBEBRA ». Une photo présentant le modèle de disposition recommandé par la SOBEBRA est, par ailleurs, jointe au contrat.

III-3-10 *La livraison (article III des conditions générales de vente) :*

83. « Des pénalités sont applicables aux distributeurs qui restituent des emballages incomplets, qui refusent de recevoir livraison ou la reportent ». Il y a lieu d'apprécier objectivement les conditions de la livraison et les motifs de reports éventuels pour que l'application de pénalités ne soit pas abusive.

III-3-11 La *réception (l'article IV des conditions générales de vente*)

84. « ...Tous les produits hors normes (PHN) doivent être constatés à la livraison des produits par le camion de livraison et être retournés systématiquement au transporteur pour échange ultérieur par le vendeur. Dans le cas contraire, tous les produits acceptés par l'acheteur seront réputés être en parfait état de commercialisation et le vendeur considère que toute déclaration ultérieure

de PHN découlerait de la mauvaise gestion et/ou de la manutention impropre des produits PET par l'acheteur. »

85. La constatation, dès livraison, des produits hors normes et leur retour systématique au transporteur pourraient entraîner, à la charge des distributeurs, des frais supplémentaires d'embauche de personnel dédié à cette tâche.

III-4 Les dispositions contenues dans les Statuts, Règlement intérieur et Procès-verbal issu de l'AG constitutive de l'ADAS

III-4-1 *Les dispositions contenues dans les Statuts*

86. L'article 2 des Statuts de l'Association fixe les objectifs de cette dernière. Ainsi, en son alinéa 3, elle a, entre autres, pour objectifs *« d'harmoniser, régulariser et contrôler la mise en application uniforme des recommandations de la SOBEBRA par tous les distributeurs. »*

87. Cet alinéa établit clairement le lien étroit qui unit l'association à la SOBEBRA. L'association apparait comme un bras opérationnel de la SOBEBRA dont l'attribution transparait dans l'objectif ci-dessus énoncé. Ce qui implique que les membres de l'association ne sauraient avoir une politique commerciale et une politique de prix, différentes de celles prônées par la SOBEBRA. La problématique de l'indépendance de cette association vis-à-vis de la SOBEBRA, est ainsi posée.

88. L'article 3 relatif au partenariat entre la SOBEBRA et l'association corrobore cette dépendance de l'association vis-à-vis de cette Société. En effet, il stipule que *« l'association a pour partenaire privilégié la SOBEBRA, fournisseur exclusif de ses membres adhérents. »*

89. Cet article interdit de droit à tout membre de l'association de s'approvisionner auprès de sociétés concurrentes à la SOBEBRA.

90. L'article 15 institue au sein de l'association *« une Commission de surveillance des prix et conditions de vente fixées par la SOBEBRA ou l'association. »* L'institution de cette commission de surveillance amène à conclure qu'elle s'inscrit dans la droite ligne de l'objectif défini à l'article 2 alinéa 3 suscité.

III-4-2 Les dispositions contenues dans le Règlement intérieur

91. L'article 3 du Règlement intérieur de l'association est relatif à la suspension et la radiation des adhérents. Ainsi, le *« non-respect des conditions de vente indiquées par l'association »* peut aboutir à une suspension de l'adhérent récalcitrant ou à sa radiation en cas de non-retour à l'ordre de ce dernier. Il faut en déduire que l'association définit les conditions de vente qui doivent être respectées par tous les adhérents.
Par ailleurs, toute suspension ou radiation d'un adhérent « est notifiée à la SOBEBRA » qui se *« réservera le droit de tirer de la suspension ou de la radiation, toutes les conséquences qu'elle jugera opportunes. » (*Article 4 in fine & Article 11 in fine). Ces articles révèlent que l'association a l'obligation de rendre compte à la SOBEBRA du comportement des adhérents récalcitrants qui n'appliquent pas les conditions de vente qu'elle définit.

92. L'article 6 du Règlement Intérieur précise que la *« commission spéciale chargée de contrôler l'application uniforme des conditions de vente fixées par l'association... organise de façon périodique et inopinée, des visites dans les points de vente des membres de l'association pour vérifier l'application des prix indiqués par l'association. »* Ce système de contrôle est la preuve qu'il s'agit d'une entente sur les prix de vente qui sont également des ***« prix imposés »*** et qui ne sauraient être qualifiés de ***« prix conseillés »***.

93. L'article 11 relatif aux relations entre l'association et la SOBEBRA précise que l'association *« pourra négocier et signer avec la SOBEBRA un accord de reconnaissance exclusive de l'association, de sorte à contraindre tous les distributeurs agréés à adhérer à l'association. »*

III-4-3 *Les résolutions issues du Procès-Verbal de l'Assemblée Générale constitutive de l'ADAS.*

94. L'avant dernier paragraphe de la page 2 du procès-verbal énonce que *« l'Assemblée a également souhaité que des propositions concrètes sur l'harmonisation des prix soient faites sous quinzaine par le bureau. »*

95. Il faut comprendre que cette décision de l'Assemblée Générale constitutive apparait comme étant à l'origine des clauses contenues dans les Statuts et dans le Règlement Intérieur de l'ADAS.

IV- LES GRIEFS NOTIFIES

96. Sur la base des pratiques constatées, la Commission de l'UEMOA a, par lettres en date du 07 février 2017, notifié, à la SOBEBRA, à ses [] distributeurs agrées ainsi qu'à leur association, les griefs suivants :

- **la SOBEBRA** : pour avoir abusé de sa position dominante dans le secteur de la production locale de bière et des boissons gazeuses sucrées et de leur commercialisation et avoir mis en œuvre des ententes verticales avec ses distributeurs agréés par des accords visant notamment à limiter l'accès au marché ou le libre exercice de la concurrence par d'autres entreprises, à fixer directement ou indirectement le prix de revente et à limiter et/ou à contrôler les stocks ;

- **les Distributeurs Agréés de la SOBEBRA pris individuellement :** pour avoir mis en œuvre avec la SOBEBRA des ententes verticales par des accords visant notamment à limiter l'accès au marché ou le libre exercice de la concurrence par d'autres entreprises, à fixer directement ou indirectement le prix de revente et à limiter et/ou à contrôler les stocks ;

- **l'Association des Distributeurs Agréés de la SOBEBRA (ADAS) :** pour avoir également mis en œuvre, avec la SOBEBRA, des ententes verticales par des accords visant notamment à limiter l'accès au marché ou le libre exercice de la concurrence par d'autres entreprises, à fixer directement ou indirectement le prix de revente et à limiter et/ou à contrôler les stocks ;

- **l'ADAS et à ses membres pris individuellement :** pour avoir mis en œuvre une entente horizontale visant à assurer une application uniforme des prix des produits de la SOBEBRA et la politique commerciale de cette entreprise.

97. Ces différentes pratiques ayant un objet et un effet anticoncurrentiel, se trouvent être prohibées par les dispositions des articles 3 et 4 du Règlement n ° 02/2002/CM/UEMOA du 23 mai 2002 relatif aux pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'UEMOA.

V - L'ANALYSE CONCURRENTIELLE

V-1 LE DROIT APPLICABLE

98. Les articles 88, 89 et 90 du Traité et ses textes d'application, notamment le Règlement n ° 02/2002/CM/UEMOA du 23 mai 2002 relatif aux pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'UEMOA et le Règlement n ° 03/2002/CM/UEMOA du 23 mai 2002 relatif aux procédures

applicables aux ententes et abus de position dominante, fixent les règles de concurrence applicables à l'intérieur de l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine (UEMOA).

99. Les faits constatés visent, d'une part, des pratiques unilatérales d'une entreprise en position dominante au moyen de limitation de l'accès au marché, d'imposition de prix de vente, de pratiques abusives et des ententes illicites entre entreprises. Ils ont un effet anticoncurrentiel sur le marché et un effet sur les partenaires de la SOBEBRA.

100. Aux termes de l'article 4 du Règlement n° 02/2002/CM/UEMOA du 23 mai 2002 relatif aux pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine, « est incompatible avec le marché commun et interdit, le fait pour une ou plusieurs entreprises d'exploiter de façon abusive une position dominante sur le marché commun ou dans une partie significative de celui-ci. Les pratiques abusives peuvent notamment consister à :

- imposer de façon directe ou indirecte des prix d'achat ou de vente ou d'autres conditions de transactions non équitables ;

- limiter la production, les débouchés ou le développement technique au préjudice des consommateurs ;

- appliquer à l'égard de partenaires commerciaux des conditions inégales à des prestations équivalentes, en leur infligeant de ce fait un désavantage dans la concurrence ;

- subordonner la conclusion de contrats à l'acceptation, par les partenaires, de prestations supplémentaires qui, par leur nature ou selon les usages commerciaux, n'ont pas de lien avec l'objet de ces contrats. »

101. Par ailleurs, certaines dispositions des contrats d'approvisionnement exclusifs et leurs annexes entre la SOBEBRA et ses distributeurs ainsi que des Statuts et Règlement Intérieur de l'ADAS, pourraient être analysées à la lumière de l'article 3 du Règlement n° 02 qui énonce que « sont incompatibles avec le Marché Commun et interdits, tous accords entre entreprises, décisions d'associations d'entreprises et pratiques concertées entre entreprises, ayant pour objet ou pour effet de restreindre ou de fausser la concurrence à l'intérieur de l'Union, et notamment ceux qui consistent en :

- des accords limitant l'accès au marché ou le libre exercice de la concurrence par d'autres entreprises ;
- des accords visant à fixer directement ou indirectement le prix, à contrôler le prix de vente et de manière générale, à faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu du marché en favorisant artificiellement leur hausse ou leur baisse ; en particulier des accords entre entreprises à différents niveaux de production ou de distribution visant la fixation du prix de revente ;
- des répartitions des marchés ou des sources d'approvisionnement, en particulier des accords entre entreprises de production ou de distribution portant sur une protection territoriale absolue ;
- des limitations ou des contrôles de la production, des débouchés, du développement technique ou des investissements ;
- des discriminations entre partenaires commerciaux au moyen de conditions inégales pour des prestations équivalentes ;
- des subordinations de la conclusion des contrats à l'acceptation, par les partenaires, de prestations supplémentaires, qui, par leur nature ou selon les usages commerciaux, n'ont pas de lien avec l'objet de ces contrats. »

V-2 LE MARCHE EN CAUSE

102. La note interprétative 4 de l'annexe n° 1 du Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA du 23 mai 2002 précité, relative à la notion de " marché en cause ", souligne que, pour apprécier l'effet anticoncurrentiel d'une pratique et notamment, pour identifier une position dominante, la Commission utilisera comme critère la part de marché détenue par les parties à la pratique. Pour pouvoir déterminer cette part de marché, il est nécessaire d'avoir préalablement défini, avec précision, le " marché en cause ". Ce marché est le résultat de la combinaison entre" le marché de produits en cause " et "le marché géographique en cause".

V-2-1 Le marché des produits

103. Le marché de produits en cause comprend tous les produits et/ou services que le consommateur considère comme interchangeables ou substituables en raison de leurs caractéristiques, de leurs prix et de l'usage auquel ils sont destinés.

104. On notera à cet effet que sur le marché communautaire, la configuration du marché dans les différents pays consacre une prépondérance de la production locale de bières et boissons gazeuses sucrées en verres et en PET. Cette prédominance s'explique par le fait que ces marchés sont pour la plupart dans des situations de monopole avec un acteur chargé à la fois de la production de la bière et des boissons gazeuses sucrées.

105. Les importations formelles ne sont pas assez élevées en raison de la préférence des consommateurs pour des produits fabriqués localement et pour l'accessibilité de ceux-ci du point de vue du coût et de la disponibilité.

106. On note, certes, des importations informelles en raison de la porosité des frontières comme c'est le cas notamment aux frontières entre le Bénin et le Nigéria. Toutefois, l'absence de données statistiques fiables ne permet pas d'intégrer valablement cette dimension dans l'analyse.

107. En raison des spécificités de la distribution de la bière et des boissons gazeuses sucrées dans les pays de l'UEMOA, le marché pertinent sera celui de la production locale des bières et boissons gazeuses sucrées en verres et en PET et de sa distribution.

V-2-2 Le marché géographique

108. Le marché géographique en cause correspond, quant à lui, au territoire sur lequel les entreprises concernées contribuent à l'offre de produits et de services, qui présente des conditions de concurrence suffisamment homogènes et qui peut être distingué des territoires limitrophes par le fait notamment que les conditions de concurrence y sont sensiblement différentes.

109. Toutefois, il convient de préciser que, conformément à l'annexe n° 1 du Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA du 23 mai 2002 précité, notamment la " Note 4", relative à la notion de " marché en cause ", il est clairement spécifié que: " dans l'appréhension du marché en cause dans une affaire d'abus de position dominante, le territoire géographique d'un Etat membre, quel que soit le poids économique de celui-ci, pourra être considéré comme une " partie significative du marché commun ", au sens de l'article 4.1 du Règlement N° 02/2002/ CM/UEMOA, relatif aux pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'UEMOA.

110. Cette délimitation du marché en cause, qui constitue une spécificité de l'espace communautaire UEMOA, permet d'apprécier les incidences de l'opération envisagée aussi bien sur le territoire géographique de l'Etat membre concerné directement par l'opération que sur le

marché commun, le territoire de l'Etat membre concerné étant une partie significative de celui-ci.

V-3 LA CONTESTATION DE LA PROCEDURE

111. Dans sa réponse à la communication des griefs qui lui avait été notifiée, la SOBEBRA a soulevé un certain nombre de difficultés d'ordre procédural qui doivent, selon elle, conduire à la nullité de la procédure. Il convient, à cet effet, de passer en revue chacune de ces difficultés afin d'analyser leur pertinence au regard de la législation communautaire de la concurrence.

- **Sur l'absence de tenue de l'audition prévue par le Règlement n°3/2002**

112. La société SOBEBRA a sollicité, par courrier en date du 16 mars 2017, la tenue d'une réunion avec les services de la Commission afin de pouvoir discuter du contenu de la Communication de griefs. Elle avance que cette réunion lui a été refusée, par courrier en date du 5 avril 2017, au motif que l'organisation d'une telle réunion **avant le dépôt des observations écrites** n'était pas prévue par le Règlement n°03/2002, ce qui serait apparemment inexact au vu des dispositions de l'article 17.1 du Règlement n°3/2002 qui dispose que *« La Commission doit procéder à une audition des parties contre lesquelles elle a retenu des griefs en vue de l'adoption de décisions sous les articles 3, 4, 5, 7, 22 et 23 du présent Règlement. »*

113. La SOBEBRA estime en conséquence qu'« une telle situation, qui ne respecte pas les dispositions du Règlement n°3/2002, porte gravement atteinte aux droits de la défense de la société SOBEBRA et justifie la nullité de la procédure. »

114. **Comme indiqué aux points 15 et 16 de la présente Décision, l'audition des parties ayant été destinataires de la communication des griefs s'est déroulée conformément aux dispositions du Règlement n°03/2002, à Cotonou du 20 au 24 juillet 2017, ainsi que l'attestent les différents procès-verbaux d'audition. Cette requête de la SOBEBRA est donc sans fondement.**

- **Sur l'instruction à charge menée par les services de la Commission**

115. Dans sa réponse à la communication des griefs, la SOBEBRA rappelle les dispositions de l'article 17.8 du Règlement n°3/2002 qui dispose que « *Les droits de la défense des intéressés sont pleinement assurés dans le déroulement de la procédure* », ce qui implique notamment, selon elle, le respect, par l'autorité de poursuite, du principe de l'impartialité et son corollaire, le principe d'instruction à charge et à décharge, principes reconnus par le droit béninois et, dès lors, par le droit de l'UEMOA.

116. La SOBEBRA dénonce le caractère exclusivement à charge de la communication de griefs pour conclure que cette approche est manifestement contraire aux principes d'impartialité et d'instruction à charge et à décharge et doit conduire à constater la nullité de la Communication de griefs.

117. A cette étape de la procédure, il convient de retenir que la communication de griefs, comme son nom l'indique, est une **Communication écrite qui, aux termes de l'article 16.1 du** Règlement n°3/2002, **"** doit contenir tous les **griefs** sur lesquels la Commission envisage de fonder sa décision finale**". Elle ne constitue donc pas le cadre pour faire valoir les arguments à décharge.**

118. **Aussi, l'argumentaire de l'absence d'une instruction à décharge dans la communication de griefs, ne saurait prospérer.**

- **Sur l'absence de précision et de clarté des griefs notifiés**

119. Dans sa réponse à la Communication de griefs, la SOBEBRA estime que les griefs seraient formulés de manière vague ou lapidaire, sans indiquer quels comportements ou dispositions contractuelles sont visés, elle ne permettrait pas à l'entreprise poursuivie de comprendre ce qui lui est reprochée, ce qui la priverait de la possibilité d'exercer efficacement sa défense. Une telle approche est manifestement contraire au principe de précision et de clarté des griefs et devrait, selon la SOBEBRA, conduire la Commission de l'UEMOA à constater la nullité de la Communication de griefs.

120. **Les griefs notifiés étaient soutenus par plusieurs documents, notamment la plainte de l'ANASEBO, des rapports d'enquête, des procès-verbaux d'audition des parties pendant l'enquête ainsi que toutes les autres pièces du dossier. L'ensemble de ces éléments ont été,** conformément aux dispositions de l'article 17.8 du Règlement n° 03/2002 relatif à l'accès au dossier, **mis à la disposition de la SOBEBRA pour lui permettre de bien cerner les contours des griefs qui lui ont été notifiés.**

121. **Cet argumentaire ne saurait, en conséquence, prospérer.**

- **Sur l'absence de précisions concernant les éléments de détermination de la sanction**

L'article 22.2 du Règlement n°3/2002, qui définit les conditions dans lesquelles la Commission peut infliger une sanction aux entreprises ayant enfreint les règles de concurrence, dispose que : " pour déterminer le montant de l'amende, il y a lieu de prendre en considération, outre la gravité de l'infraction, la durée de celle-ci ".

122. Sur la base de cette disposition, la seule obligation qui incombe à la Commission est de tenir compte de la gravité de l'infraction et de sa durée. Les éléments de détermination de la sanction et de sa gravité, dans un système qui ne prévoit pas de transaction, relèvent de la substance même de la délibération du Collège des Commissaires dont la décision motive les principales étapes du raisonnement suivi à cet effet.

123. La notification de griefs ne fait que donner des éléments ou des indices sur la gravité de l'infraction ainsi que sa durée. Toutefois, les différentes pièces du dossier visées par celle-ci, notamment les contrats entre la société SOBEBRA et ses distributeurs ainsi que les échanges pendant les auditions, sont autant d'éléments qui permettent de définir la gravité des infractions et sa durée.

124. **Concernant les dates de démarrage et de cessation des pratiques observées et dénoncées, il faut rappeler, comme mentionné au point 120, que les griefs notifiés étaient soutenus par plusieurs documents, notamment la plainte de l'ANASEBO, des rapports d'enquête, des procès-verbaux d'audition des parties pendant l'enquête ainsi que toutes les autres pièces du dossier. L'ensemble de ces éléments ont été,** conformément aux dispositions de l'article 17.8 du Règlement n° 03/2002 relatif à l'accès au dossier, **mis à la disposition de la SOBEBRA pour lui permettre de bien cerner la période visée par la communication de griefs.**

125. Enfin, il convient de souligner que les pratiques en cause n'ayant pas cessé, le fait pour la Commission de faire référence, pendant l'audition, à des faits nouveaux, notamment **la rupture par la SOBEBRA du contrat de distribution de l'Ets []** intervenue à la fin de l'année 2016, n'a aucun effet sur la régularité de la procédure dès lors que ces informations ne sont pas utilisées par la Commission pour fonder sa décision.

- **Sur la non-transmission des procès-verbaux des autres parties pendant les auditions**

126. La Société SOBEBRA a également dénoncé la non-transmission des procès-verbaux des autres parties pendant les auditions. Elle considère que cette situation constitue une violation de son droit à la défense.

127. En effet, l'article 17.6-d du Règlement n° 03 dispose que : " Les déclarations de chaque personne entendue seront répertoriées de la façon jugée appropriée par la Commission. Une copie sera fournie à chaque personne entendue qui en fait la demande. Les secrets d'affaires et autres informations confidentielles seront éliminés avant communication d'une telle copie."

128. Sur cette base, la requête de la SOBEBRA est fondée. Toutefois, le nombre de parties entendues dans un délai de 5 jours ouvrables ne permettaient pas matériellement à la Commission de mettre à la disposition des parties qui le réclamaient, les procès-verbaux pour trois (03) raisons majeures :

- une partie des procès-verbaux n'avaient pu être signés le jour de l'audition, plusieurs acteurs ayant demandé un délai supplémentaire pour vérifier la fiabilité de certaines informations communiquées, notamment les données financières ;

- la remise, avant la fin de l'ensemble des auditions, des copies de procès-verbaux de l'une quelconque des parties à l'autre, sans pouvoir garantir la réciprocité, séance tenante, n'aurait pas été équitable ;

- la nécessité pour la Commission de traiter préalablement les procès- verbaux afin d'extraire éventuellement "les secrets d'affaires et autres informations confidentielles", ce qui ne rendait pas possible la transmission desdits procès-verbaux au fur et à mesure des auditions.

129. En tout état de cause, la Commission, après traitement des vingt-huit procès-verbaux rédigés pendant ces auditions, a transmis, par lettre n° 07975/DMRC/DCONC du 09 novembre 2017, l'ensemble des procès-verbaux au Ministre chargé du Commerce de la République du Bénin aux fins de consultation par les parties. L'article 17.6-d du Règlement n° 03 n'ayant pas fixé de délai de transmission desdits procès-verbaux, l'on peut considérer que les droits de la défense n'ont pas été violés.

130. **Au regard de tout ce qui précède, il y'a lieu de constater que l'ensemble des droits à la défense de la société SOBEBRA ainsi que ceux des autres parties ont été respectés et que les procédures d'instruction prescrites par le Règlement n° 03/2002/CM/UEMOA du 23 mai 2022 ont été conduites à bon droit.**

V-4 LA POSITION DE SOBEBRA

131. La SOBEBRA occupe une place incontournable sur le marché de la bière et des boissons gazeuses sucrées au Bénin où elle est restée, pendant de nombreuses années, notamment sur une bonne partie de la période concernée par les faits en cause, en situation de monopole. Elle dispose également d'une force de production, d'un important réseau de distribution, d'une puissance financière et de marques notoires.

132. L'annexe 1 du Règlement 03/2002/CM/UEMOA définit la position dominante comme " la situation où une entreprise a la capacité, sur le marché en cause, de se soustraire à une concurrence effective, de s'affranchir des contraintes du marché en y jouant un rôle directeur ".

133. L'existence d'une position dominante dépend de nombreux critères. Le critère le plus déterminant sera la part de marché qu'occupe une entreprise sur le marché en cause. **Cette part**

se calcule en tenant compte des ventes réalisées par l'entreprise concernée et de celles réalisées par ses concurrents. A ce sujet, la SOBEBRA a, au cours de son audition, estimé la part de marché des importations formelles de bière et de boissons gazeuses sucrées des autres acteurs à [.] Elle considère également que celles de ses concurrents, producteurs locaux des mêmes produits avoisine [.] Elle prétend enfin, que sa part de marché est de l'ordre de [ ] et affirme sans pouvoir le soutenir que la part du secteur informel est de [ ].

134. En tout état de cause, au regard de l'inexistence de statistiques formelles fiables sur les importations du secteur informel et sur la base des données chiffrées communiqués par l'INSAE et par les acteurs du marché, y compris la SOBEBRA, sur les importations et les ventes réalisées, l'on peut estimer la part de marché de la SOBEBRA à environ [.]

135. Par ailleurs, la part de marché n'étant pas considérée comme le seul critère pour apprécier la position de l'entreprise, il y a également lieu de prendre en considération d'autres facteurs notamment :

- l'existence de barrières à l'entrée : ces barrières peuvent résider dans des obstacles législatifs et réglementaires ou dans les caractéristiques propres au fonctionnement du marché en cause. Par exemple, peuvent constituer des barrières à l'entrée, la complexité technologique propre au marché de produit, la difficulté d'obtenir les matières premières nécessaires ainsi que des pratiques restrictives des fournisseurs déjà établis ;

- l'intégration verticale ;

- la puissance financière de l'entreprise ou du groupe auquel elle appartient.

136. En l'espèce, les distributeurs sont face à un partenaire plus puissant à l'égard duquel ils sont en position de dépendance économique. Cette position de dépendance économique introduit un vice dans leur consentement à limiter leur comportement économique par la conclusion d'un contrat d'approvisionnement exclusif ou de distribution sélective auquel ils ont adhéré et qui comporte, pour eux, des engagements particulièrement contraignants.

137. En face, il y a une concurrence très peu importante du fait des faibles capacités de production des nouvelles entreprises de production de boisson qui sont en phase de pénétration du marché, de la cherté de l'importation de la main d'œuvre étrangère, du coût onéreux relatif à la construction d'un propre réseau de distribution et la faible part des importations de boissons (10%) environ. En outre, en raison de l'indisponibilité de statistiques fiables sur les importations informelles de ces produits qui relèvent, en réalité, de la contrebande, il n'était pas possible de les intégrer à l'analyse.

138. Cette situation de la SOBEBRA par rapport à ses concurrents, notamment la Société LIBS, dont les activités ont démarré en 2013 avec de faibles quantités de production, lui permet d'avoir un comportement autonome sur le marché et de s'imposer. **Sur cette base, on peut considérer que la SOBEBRA occupe une position dominante dans le secteur. De ce fait, une responsabilité particulière lui incombe de maintenir une concurrence suffisante sur le marché et de ne pas fausser le jeu de la concurrence dans ses rapports avec ses concurrents et ses partenaires.**

139. S'agissant de sa position sur le marché, la SOBEBRA affirme que les arguments de la Commission ne tiennent pas compte des importations réalisées en contrebande et des ventes réalisées dans le cadre du secteur informel. Elle soutient également que la Commission ne démontre pas que la notoriété des marques de boissons serait un critère pris en compte par les consommateurs lors de leurs achats et, partant, serait un élément pertinent pour apprécier l'existence d'une position dominante.

140. Par ailleurs, la SOBEBRA prétend que la disponibilité et le coût d'un réseau de distribution ne sauraient être pris en compte pour qualifier l'existence d'une position dominante dès lors qu'il existe un nombre important de distributeurs et revendeurs ayant la capacité d'intervenir pour des producteurs et importateurs concurrents.

141. Les arguments développés par la SOBEBRA pour nier sa position de domination sur le marché, n'ont pas été retenus par la Commission en raison notamment de l'inexistence de statistiques fiables sur les flux informels d'importation de bières et de boissons gazeuses sucrées qui relèvent en réalité de la contrebande. Pour la même raison, l'argument relatif à l'existence de marques concurrentes issues de la contrebande n'a pas été jugée pertinent. En outre, la SOBEBRA produit plusieurs marques sous licences internationales dont la renommée n'est plus à démontrer.

142. Enfin, concernant l'argument selon lequel la disponibilité et le coût d'un réseau de distribution ne devraient pas être pris en compte pour déterminer la position de la SOBEBRA, la Commission considère que cette société est restée longtemps en situation de monopole sur le marché pertinent considéré. Il s'est constitué autour d'elle, un réseau de distribution dynamique qui s'étend sur l'ensemble du territoire national. L'offre principale de bières et boissons gazeuses sucrées locales étant fournie par celle-ci, il parait évident que les distributeurs ayant la capacité financière nécessaire se ruent vers elle.

143. C'est donc à juste droit que la communication de griefs a retenu, entre autres critères, la disponibilité et le coût d'un réseau de distribution pour qualifier l'existence d'une position dominante de la SOBEBRA. A cela, il convient d'ajouter la position monopolistique de cette entreprise sur une bonne partie de la période couverte par l'enquête.

144. La position dominante en elle-même ne constitue pas un manquement car elle résulte du niveau de performance que toute entreprise doit chercher à atteindre. C'est plutôt l'abus de cette position à l'égard des concurrents qui est interdit par l'article 4 du Règlement 02/2002/CM/UEMOA du 23 mai 2022.

V-5 SUR LES PRATIQUES ABUSIVES

- **Sur le grief relatif à *la limitation de l'accès au marché au moyen de la fixation des conditions d'agrément, de la distribution et l'approvisionnement exclusifs, de* la répartition territoriale des distributeurs agréés et au maintien d'un stock minimum par zone de répartition et de l'arrêt, sans justifications économiques, de la délivrance de nouveaux agréments ;**

145. **S'agissant des conditions d'agrément**, la Communication de griefs a fait référence à « la fourniture d'un cautionnement bancaire en provenance d'une des 4 banques identifiées unilatéralement par la SOBEBRA sur la vingtaine d'établissements bancaires exerçant sur le territoire national » ainsi que la mise en place d'un *« cautionnement bancaire non transparent (sans barème) »*.

146. En effet, se fondant sur le **paragraphe 12** du document intitulé « Conditions d'accès au statut de distributeurs des produits SOBEBRA », la Communication de griefs, en son **point 30**, relève que, sur la vingtaine d'établissements bancaires exerçant sur le territoire national, seuls 04 banques ont été identifiées pour fournir des cautionnements bancaires.

147. Pour la SOBEBRA, cette mesure se justifie par le fait que, sur la quinzaine d'établissements bancaires au Bénin, seuls cinq ou six établissements sont solvables. Les autres banques ne présenteraient pas de garanties pour couvrir le cautionnement en cas de difficultés.

148. Ces arguments n'ont pas été jugés pertinents par la Commission pour deux raisons. D'une part, la SOBEBRA n'a pas fourni de rapports ou d'études de la Commission bancaire ou de la Banque Centrale pour étayer ses allégations. D'autre part, il a été considéré que la SOBEBRA n'était pas fondée, au regard de la règlementation régissant les activités bancaires dans l'UEMOA, à apprécier la solvabilité des établissements bancaires.

149. Aussi, en l'absence de motivation objective relative à la limitation à 4 établissements bancaires, en ce qui concerne le cautionnement bancaire, la Commission constate que la SOBEBRA exclut, de manière abusive, les autres établissements bancaires. Elle limite, de ce fait la liberté de choix de ses distributeurs et institue une entrave à l'accès au marché du cautionnement bancaire.

150. Certes, elle démontre que certains de ses distributeurs ont fourni des cautionnements bancaires en provenance d'établissements bancaires autres que ceux précisés dans sa liste. Ces cautionnements qui constituent, pour la Commission, des exceptions au principe posé dans les conditions d'accès au statut de distributeurs, ne rendent pas caduques la limitation à 04 établissements bancaires.

151. **Ainsi, pour la Commission, ce grief est fondé.**

152. **En revanche, celui de l'inexistence d'un barème relatif au cautionnement n'est pas fondé, au regard des explications fournies par la SOBEBRA qui permettent de noter que cette absence de barème accorde, en réalité, une certaine liberté aux distributeurs pour entamer, avec l'établissement bancaire identifié, les négociations sur le niveau du cautionnement.**

153. **Concernant la distribution sélective et l'approvisionnement exclusif**, ils se manifestent dans les relations contractuelles entre la SOBEBRA et ses distributeurs ou ses détaillants à deux niveaux.

154. D'abord, dans les définitions et terminologie de l'article 2 du contrat de distribution, le distributeur agréé est défini comme « un grossiste autorisé à distribuer exclusivement les produits de la SOBEBRA ». Selon les clauses des articles 2, 5.1 et 5.2, les distributeurs, sur la base de critères définis unilatéralement par la SOBEBRA, s'obligent à s'approvisionner exclusivement auprès de la SOBEBRA pour tous les produits qu'elle commercialise (article 5.1) et à ne pas avoir de relations commerciales avec d'autres concurrents (article 5.2) ; le non-respect de cet engagement est la suspension des livraisons de SOBEBRA (article XIII des conditions générales de vente.)

155. Ensuite, la mise à disposition de matériel publicitaire de réfrigération est subordonnée à l'engagement du distributeur ou point de vente à en faire une utilisation exclusive pour le rafraichissement des produits SOBEBRA (Article 3 du contrat de mise à disposition de matériels publicitaires : « …Il est convenu entre les parties que cet équipement est destiné exclusivement à la vente des boissons gazeuses de la SOBEBRA. »)

156. Ces clauses contractuelles, imposées par la SOBEBRA à ses distributeurs, ont un effet sur le fonctionnement du marché et sur les acteurs du secteur en ce qu'elles installent des limitations de l'accès au marché. Elles ont pour objet et pour effet d'entrainer la restriction du marché en ce que les distributeurs ne peuvent plus diversifier les boissons qu'ils commercialisent avec celles d'autres marques. Les distributeurs agréés de la SOBEBRA ne peuvent avoir de relations commerciales avec aucun concurrent de celle-ci. Ces clauses constituent des barrières à l'entrée du marché et sont contraires aux règles de concurrence.

157. La SOBEBRA estime, par contre, qu'il est légitime d'imposer des obligations d'exclusivité à ses distributeurs afin de se protéger vis-à-vis du secteur informel et de préserver les investissements réalisés pour la mise en place, le suivi et l'entretien du réseau de distribution.

158. Elle considère également que l'insertion de la clause d'exclusivité pour l'utilisation du matériel de réfrigération est justifiée dans la mesure où ce matériel est mis à disposition du point de vente et entretenu par la société SOBEBRA contre paiement d'une somme forfaitaire de [FCFA]. Elle prétend, enfin, que les détaillants concernés disposeraient, outre celui de la SOBEBRA, d'au moins un réfrigérateur et qu'une minorité des détaillants commercialisant les produits de la société SOBEBRA sont concernés.

159. Contrairement aux allégations de la SOBEBRA, les distributeurs de cette entreprise ont, pour la plupart, souligné, pendant les auditions, avoir supporté eux-mêmes l'essentiel du coût d'installation de leur entreprise (acquisition de terrain et construction des entrepôts). L'appui de la SOBEBRA porte généralement sur la mise à disposition des produits. Les distributeurs considèrent que cette mise à disposition n'était pas gratuite puisqu'elle était couverte par un cautionnement bancaire.

160. En outre, pour ce qui concerne le matériel frigorifique mis à la disposition du détaillant, il est généralement admis que 20 % d'espace libre devraient être réservés aux produits de la concurrence lorsque l'entreprise donatrice fournit gratuitement un meuble réfrigéré à un détaillant et qu'il n'existe pas dans le point de vente d'autre installation pour boissons fraîches directement accessible au consommateur. Ainsi, le point de vente pourra utiliser 20 % du meuble réfrigéré fourni, pour tout autre produit de son choix.

161. Or, comme l'a admis la SOBEBRA, le matériel frigorifique n'est pas fourni sans une contrepartie financière. En effet, même si le montant payé est dérisoire selon la SOBEBRA, il constitue, à n'en point douter, une certaine contribution financière du point de vente dans l'acquisition du matériel frigorifique. **Aussi, cette clause de vente exclusive qui limite la liberté du distributeur ne saurait être justifiée.**

162. Certes, le droit communautaire de la concurrence accepte la distribution exclusive et l'approvisionnement exclusif dans les accords verticaux dans la mesure où ils contribuent à améliorer la distribution des produits de façon générale. Toutefois, il convient de noter qu'au regard de leur caractère restrictif de concurrence, ces contrats de distribution exclusive/sélective qui visent à limiter l'accès au marché, doivent préalablement être notifiés à la Commission pour être exemptés.

163. **La SOBEBRA n'ayant pas sollicité une telle exemption, la Commission considère ces contrats et les pratiques d'approvisionnement exclusif et de distribution sélective qui en découlent comme étant restrictifs de concurrence.**

164. **Les griefs relatifs à la répartition territoriale des distributeurs agréés et à l'arrêt sans justification économique de la délivrance de nouveaux agréments** n'ont pas été jugés pertinents par la Commission. La SOBEBRA et ses distributeurs ont pu apporter la preuve que cette répartition visait, en réalité, à adapter les dispositions relatives au minimum d'achat et au stock minimum aux contraintes économiques et géographiques propres à chacune des deux zones définies dans le contrat. La Commission n'a, en outre, pas pu apporter des preuves matérielles de l'existence de la pratique relative à l'arrêt sans justification économique de la délivrance de nouveaux agréments.

- **Sur le grief relatif à des pratiques restrictives de la liberté des distributeurs au moyen de la distribution et de l'approvisionnement exclusifs, du maintien d'un stock minimum par zone de répartition, des contrôles des stocks et de la rotation des commandes des distributeurs, des prix de revente conseillés, d'imposition de la politique de distribution par le système de porte à porte ;**

165. **S'agissant de la distribution et de l'approvisionnement exclusifs en produits SOBEBRA**, les développements des **paragraphes 153 à 163** permettent de noter que la SOBEBRA a, à travers ses contrats de distribution exclusifs, limité la liberté des distributeurs. Ces pratiques sont considérées comme étant abusives.

166. Les griefs relatifs au maintien d'un stock minimum par zone de répartition, aux contrôles des stocks ainsi qu'à la rotation des commandes des distributeurs n'ont pas été jugés pertinents, la Commission n'ayant pu apporter des preuves matérielles du caractère restrictif de concurrence par objet et par effet des pratiques dénoncées.

167. **Les griefs relatifs à l'imposition de prix de vente** se fondent sur l'existence de clauses relatives au prix dans les contrats de distribution de SOBEBRA ainsi qu'à la mise en place d'un mécanisme de contrôle des prix.

168. La fixation des prix empêche l'exercice de la concurrence et fausse le jeu normal du marché. Elle est contraire aux règles de concurrence. Toutefois, les prix conseillés pourraient être tolérés à la condition que leur application soit laissée à la liberté des partenaires, sans menace.

169. Le caractère optionnel de l'application de ces prix n'est pas effectif à la SOBEBRA car un système de contrôle de son application sanctionne aussi bien les grossistes que les détaillants qui ne respectent pas cette grille de prix. L'obligation d'affichage des prix dont le contrôle est transcrit sur les fiches de visite, est révélatrice à cet égard. Au final, les prix conseillés sont, en réalité, des prix imposés et violent les règles de concurrence en empêchant la libre fixation des prix par le marché. Les consommateurs ne peuvent bénéficier des avantages de prix concurrentiels.

170. En l'espèce, les distributeurs ont, tous, affirmé dans les procès-verbaux d'audition qu'ils n'étaient pas en mesure de remettre en cause les clauses contenues dans les contrats de distribution et relatives au prix en raison de la position prépondérante de la SOBEBRA sur le marché.

171. Pour la SOBEBRA, la Commission, dans la communication de griefs, fait une interprétation erronée des dispositions contractuelles figurant dans les contrats de distribution et dans les contrats de mise à disposition de matériels publicitaires lorsqu'elle y voit un *« contrôle des prix de vente conseillés ».* Elle considère que cette clause implique uniquement l'acceptation par les grossistes des prix de vente qui leurs sont facturés. Le grossiste n'a donc aucune obligation d'appliquer les prix de revente aux détaillants qui restent des prix seulement conseillés.

172. Il convient de noter, avant tout, que cette disposition a connu trois reformulations successives notamment, 2007 à 2011, 2012 à 2013 et, enfin, 2014 à 2016. Dans cette dernière version, l'acceptation du distributeur est expressément et uniquement relative au prix de vente cession usine de la SOBEBRA.

173. La formulation version 2012 à 2013 est ainsi libellée : « ...***les prix de vente au distributeur agréé et ceux conseillés aux détaillants sont indiqués dans la grille des tarifs annexés au contrat. Le distributeur déclare les connaître parfaitement et les accepte*** ».

174. Si la version 2012 à 2013 des dispositions de l'article 7 des contrats de distribution peut occasionner des divergences d'interprétation, celle en vigueur de 2007 à 2011 de cet article est

sans équivoque lorsqu'elle stipule que « …*les prix de vente au distributeur agréé et ceux conseillés aux détaillants sont indiqués dans la grille des tarifs annexés au contrat. Le distributeur déclare les connaître parfaitement, les accepte* ***<u>et s'engage à les respecter</u>*** ».

175. En effet, s'il est généralement admis qu'il revient au producteur d'offrir le produit, de statuer en dernier ressort sur son prix et d'être en droit de ne pas livrer le produit si le prix proposé ne reçoit acceptation, la mention dans le contrat de distribution d'une obligation relative à un engagement du distributeur à respecter lesdits prix, ne saurait être comprise en référence aux prix concédé par l'usine. Cette mention fait plutôt référence aux prix de cession par le distributeur. C'est d'ailleurs, à juste titre, qu'au **point 47** de la communication de griefs, trois (03) des distributeurs agréés estiment avoir été sanctionnés pour n'avoir pas respecté lesdits prix de revente.

Dans sa réponse, la SOBEBRA conteste les déclarations faites par les distributeurs sanctionnés et fait référence à celles de deux autres distributeurs auditionnés qui ont nié l'existence d'une politique de prix de vente imposés. Il s'agit notamment des distributeurs auditionnés en 2015 sur les Procès-verbaux n° 8 et 9.

176. La Commission relève, toutefois, que ces distributeurs auxquels fait référence la SOBEBRA n'ont pas fait l'objet de sanction à l'instar des autres cités dans la communication de griefs. Ce qui suppose qu'ils n'ont pas enfreint certaines règles édictées et se sont comportés en « bons élèves », contrairement aux 03 autres cités précédemment.

177. D'un autre côté, au **point 102**, la Communication de griefs fait état d'une *« obligation d'affichage des prix dont le contrôle est transcrit sur les fiches de visites »,* ce qui est révélateur d'un système de contrôle des prix et, donc, d'une imposition de prix de vente à l'égard des grossistes.

178. A ce sujet, la SOBEBRA rappelle qu'il existe au Bénin une obligation légale d'affichage des prix au niveau de la vente en gros comme de la vente au détail, de telle sorte que l'obligation figurant dans le contrat de distribution conclu avec les grossistes, se contente de rappeler ce qui est imposé par la loi.

179. Elle soutient, par ailleurs, que les fiches de visites figurant au dossier visent simplement à s'assurer que le grossiste respecte bien l'obligation d'affichage des prix. Elle considère, donc, que ces fiches de visites ne contiennent aucun relevé de prix.

180. La Commission considère, toutefois, que le contrôle de l'affichage des prix est le mécanisme utilisé par la SOBEBRA pour s'assurer du respect des prix et infliger, comme cela est mentionné supra, des sanctions aux distributeurs qui ne respectent pas les prix dits conseillés.

181. ***Sur cette base, la Commission considère que les dispositions du contrat de distribution ainsi que les mécanismes de contrôle de l'affichage des prix constituent des moyens, pour la SOBEBRA, d'imposer les prix à ses distributeurs.***

182. Toutefois, s'agissant des détaillants ou point de vente, les dispositions de l'article 5 des contrats de mise à disposition de matériel publicitaire figurant au dossier, ne font pas mention d'une obligation de respect des consignes de prix conseillés.

183. C'est donc à juste droit que la SOBEBRA a contesté les prétentions énoncées par la Communication de griefs au **point 45**

184. **Concernant le grief relatif à *l'éviction de certains acteurs du marché par l'imposition de la distribution selon le porte-à-porte****. On retiendra que le*** système de distribution mis en place par la SOBEBRA, implique que le grossiste ou distributeur agréé de la SOBEBRA effectue

la livraison au porte-à-porte chez les détaillants. Un système de contrôle sanctionne les distributeurs qui ne s'y conforment pas (article 5.12 « le distributeur se prêtera à tout instant au contrôle de la SOBEBRA destiné à ...vérifier la bonne distribution porte à porte »). Il a pour conséquence l'éviction des semi-grossistes du système de distribution et constitue une entrave à leur accès au marché.

185. La société SOBEBRA ne conteste pas avoir souhaité exclure de son réseau, les semi-grossistes afin de se mettre en conformité avec des dispositions légales de la République du Bénin qui lui avaient alors été imposées. Elle considère, par ailleurs, que l'exclusion, temporaire, des semi-grossistes s'inscrit dans un contexte particulier et ne saurait, donc, constituer une pratique anticoncurrentielle.

186. Il convient de noter que les dispositions de la loi n° 90-005 du 15 mai 1990 fixant les conditions d'exercice des activités de commerce en République du Bénin, évoquées par cette entreprise, limitent en réalité les marges commerciales à deux (02) niveaux, à savoir la marge de gros et la marge de détail sans pour autant limiter le nombre d'intervenants.

187. Par ailleurs, la Commission relève qu'il n'était pas du ressort de la SOBEBRA, sauf exemption de la Commission, d'imposer un tel système à des distributeurs indépendants et dotés d'une personnalité juridique distincte de la sienne. Ce faisant, elle a, de par sa position dominante sur le marché considéré, entravé la liberté commerciale des distributeurs.

188. En outre, les pénalités et malus appliqués sur les ristournes des distributeurs n'ayant pas respecté la politique de distribution par le système porte-à-porte, ont également été jugés abusifs.

189. **En somme, l'imposition par la SOBEBRA, d'un système de distribution porte à porte à ses distributeurs ainsi que les sanctions infligées à ceux-ci, visent à limiter l'accès au marché à d'autres acteurs et constituent, de ce fait, des pratiques abusives.**

- **Les griefs relatifs aux autres pratiques abusives (la suppression de ristournes, le non-respect des clauses contractuelles par la SOBEBRA, les engagements déséquilibrés entre la SOBEBRA et les distributeurs, les conditions de mise à disposition de matériels publicitaires de refroidissement, l'application de pénalités aux distributeurs qui restituent des emballages incomplets, qui refusent de recevoir livraison ou la reportent, les sanctions abusives, le refus abusif aux ayants droit de la continuité du fonds de commerce et l'imposition contradictoire de la solidarité passive en cas de décès du distributeur) ;**

190. **Pour ce qui concerne la suppression des ristournes, la Commission** considère que la suppression des ristournes visait à contraindre les distributeurs à respecter les prix de vente conseillés et à appliquer le système de distribution porte-à-porte.

191. Le grief ne porte donc pas sur la suppression en tant que telle des ristournes, décision qui relève de la liberté commerciale de la société SOBEBRA, mais sur le fait que cette suppression ait été, comme l'ont reconnue la plupart des distributeurs pendant leur audition, un véritable moyen de pression à la disposition de la SOBEBRA.

192. En effet, cette entreprise se donnait la faculté d'instaurer ou de retirer, chaque année, le bénéfice de ces ristournes. En raison du caractère très incitatif de ces ristournes pour les distributeurs, leur retrait avait pour conséquence de mettre ceux-ci dans une situation précaire, l'essentiel de leur marge bénéficiaire résultant des ristournes.

193. **Sur cette base, la Commission considère que la suppression des ristournes est abusive.**

194. **Sur le *non-respect des clauses contractuelles par la SOBEBRA,* la Commission relève qu'aucun élément matériel du dossier ne permet de soutenir que cette mesure aurait été mise en œuvre de façon discriminatoire. De ce fait, ce grief n'a pas été retenu.**

195. **Sur les *conditions de mise à disposition de matériels publicitaires de refroidissement***
Ce grief est précisé au **point 115** de la Communication de griefs où il est indiqué que certaines clauses imposées aux détaillants constitueraient une immixtion dans leurs activités, ce qui serait le cas des obligations *« de ne pas déplacer le matériel sans l'accord de la SOBEBRA, sous peine de poursuite pénale, d'informer la SOBEBRA en cas de fermeture du point de vente pour une durée excédant trois jours, assurer un stock minimum déterminé de la gamme complète de produits, vendre un minimum de casiers journalièrement »*.

196. Pour justifier ces obligations, la SOBEBRA rappelle que le matériel de réfrigération, objet du contrat, est mis à disposition quasi-gratuitement et reste la propriété de la société SOBEBRA. Ces différentes dispositions, qui sont la contrepartie de la mise à disposition quasi-gratuité du matériel de réfrigération, ne sauraient constituer des pratiques anticoncurrentielles.

197. Il convient, de prime abord, de rappeler que les analyses faites aux **points 153 à 163** de la présente décision, sont valables en l'espèce.

198. La Commission s'interroge sur les fondements de ce qu'un simple déplacement du matériel frigorifique, par le détaillant, constitue une infraction pénale. Elle relève, par ailleurs, que l'objet des deux dernières obligations citées ci-dessus, relatives au maintien d'un stock minimum et à une vente minimale journalière de casiers, réduit le détaillant dans un rôle de promoteur des produits de la SOBEBRA et sous sa tutelle. Ceci a pour conséquence de le contraindre à ne présenter au consommateur que les produits de la SOBEBRA, limitant ainsi le choix de ce dernier.

199. **Aussi, la Commission considère-t-elle ces pratiques comme étant également abusives au regard de la position dominante de la SOBEBRA.**

200. - **Sur le grief de *« refus abusif aux ayants droit de la continuité du fonds de commerce et l'imposition contradictoire de la solidarité passive en cas de décès du distributeur »***

201. Pour la SOBEBRA, la conclusion d'un contrat de distribution avec un distributeur donné, tient compte de la personne de ce distributeur, de son expérience, de son professionnalisme et des moyens dont il dispose pour assurer la distribution des produits. Il est, donc, légitime que la transmission du contrat de distribution ne puisse intervenir automatiquement en cas de décès auprès des ayants droit. Ceux-ci n'ayant pas nécessairement les mêmes qualités pour poursuivre la distribution de ses produits.

202. Enfin, cette société estime que les articles 13 et 16 des contrats de distribution visent à préserver ses intérêts en cas de rupture du contrat résultant du décès du distributeur. Ces articles reprennent, pour partie, des dispositions légales et ne sauraient, donc, être contraires au droit de la concurrence.

203. La Commission note que la SOBEBRA fait référence aux dispositions du droit national qui reconnaissent pourtant aux ayants droit la transmission par voie successorale, de l'entièreté du patrimoine du défunt, ce qui inclut les actifs et les passifs.

204. Elle constate que le **fonds de commerce du de cujus n'est pas la propriété de la SOBEBRA et qu'il existe des dispositions légales permettant à la SOBEBRA de recouvrer**

les créances éventuelles du de cujus auprès de ses ayants-droits, d'autant plus qu'il est de coutume que l'actif du de cujus doit, en priorité, servir à éponger son passif.

205. **Elle considère, enfin, que les dispositions des articles 13 et 16 des différents contrats de distribution qui mettent à la charge des ayants-droits les créances du défunt sans pour autant leur accorder l'actif du fonds de commerce, sont abusives.**

V.6. SUR LES GRIEFS D'ENTENTES ANTICONCURRENTIELLES

206. Se fondant sur une analyse faite de certaines dispositions contenues dans des contrats de distribution entre la SOBEBRA et ses distributeurs, en lien avec l'article 3 du Règlement n ° 02/2002/CM/UEMOA du 23 mai 2002, la Commission leur a notifié des griefs d'ententes verticales consistant en **:**

- des accords limitant l'accès au marché ou le libre exercice de la concurrence par d'autres entreprises ;

- des accords visant à fixer directement ou indirectement le prix, à contrôler le prix de revente et de manière générale, à faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu du marché ;

- des répartitions des marchés ou des sources d'approvisionnement portant sur une protection territoriale absolue ;

- des limitations et/ou des contrôles de stock ;

- des accords subordonnant la conclusion des contrats à l'acceptation, par les partenaires, de prestations supplémentaires qui, par leur nature ou selon les usages commerciaux, n'ont pas de lien avec l'objet de ces contrats.

207. La lecture combinée des dispositions de ces contrats de distribution et des textes qui régissent l'ADAS a également amené la Commission à formuler à l'encontre de l'ADAS et de la SOBEBRA, ces mêmes griefs.

208. Enfin, la Commission a également notifié à l'ADAS et à ses membres, pris individuellement, des griefs relatifs à la mise en œuvre d'une entente horizontale visant à assurer une application uniforme des prix des produits de la SOBEBRA et la politique commerciale de cette entreprise.

209. Il convient d'examiner la pertinence de chacune des dispositions contractuelles et statutaires au regard des dispositions communautaires pour apprécier les griefs d'ententes anticoncurrentielles formulés.

210. A titre liminaire, il convient de préciser qu'un contrat de distribution conclu entre un fournisseur et ses distributeurs ou des textes régissant une association, peuvent, s'ils contiennent des stipulations susceptibles de restreindre le libre jeu de la concurrence sur un marché, constituer le support d'une entente anticoncurrentielle prohibée par l'article 3 du Règlement n°02/2002/CM/UEMOA du 23 mai 2002 relatif aux pratiques anticoncurrentielles à l'intérieur de l'UEMOA.

211. Au demeurant, il convient de rappeler que les notions d'accord, de décisions d'associations d'entreprises et de pratique concertée appréhendent, du point de vue subjectif, des formes de collusion qui partagent la même nature et ne se distinguent que par leur intensité et par les formes dans lesquelles elles se manifestent. Dès lors, les critères permettant d'apprécier si un comportement a pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la

concurrence, sont applicables qu'il s'agisse d'un accord, d'une décision ou d'une pratique concertée.

212. De manière concrète, pour apprécier si une clause contractuelle est prohibée par l'article 3 du Règlement n°02/2002/CM/UEMOA du 23 mai 2002, la prise en considération de ses effets concrets est superflue lorsqu'il apparaît que celle-ci a pour objet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence à l'intérieur du marché commun.

213. Aussi, au sens de l'article 3 du même Règlement, il est généralement admis qu'un accord, une décision d'associations d'entreprises ou une pratique concertée, a un objet anticoncurrentiel lorsque, en raison de sa teneur ainsi que de sa finalité et compte tenu du contexte juridique et économique dans lequel elle s'insère, elle est concrètement apte à empêcher, à restreindre ou à fausser la concurrence au sein du marché commun. Il n'est, donc, pas nécessaire que la concurrence soit réellement empêchée, restreinte ou faussée, ou qu'il existe un lien direct entre cet accord et les prix à la consommation.

214. Enfin, en ce qui concerne les accords verticaux, la Commission considère qu'il y a deux types d'accords verticaux nocifs dont les effets anticoncurrentiels sont jugés plus importants que leurs effets positifs pour la concurrence, en particulier en ce qu'ils font obstacle à l'intégration des marchés en cause. Ces deux catégories sont, d'une part, les accords comportant une protection territoriale absolue et, d'autre part, ceux portant sur la fixation du prix de revente.

215. Par ailleurs, il est important de relever que la quasi-totalité des distributeurs ayant répondu, par écrit, à la communication de griefs ou ayant été auditionnés, ont fait part de leur méconnaissance des dispositions du droit communautaire sur la concurrence et ont relevé que le contrat de distribution étant, par nature, un contrat d'adhésion, ils n'avaient pas une marge de manœuvre suffisante pour en discuter les termes. Certains ont, enfin, contesté leur appartenance à l'ADAS, pour n'avoir jamais participé à une réunion de cette association et n'y avoir jamais contribué financièrement.

216. Quant au bureau de l'ADAS, il a également évoqué sa méconnaissance des textes communautaires sur la concurrence, bien qu'ayant pris soins de consulter un juriste pour l'élaboration des textes régissant cette association.

217. Enfin, seule la SOBEBRA a contesté, dans son intégralité, l'ensemble des griefs qui lui ont été notifiés.

V-6-1 Sur le grief d'accords limitant l'accès au marché ou le libre exercice de la concurrence par d'autres entreprises

218. Les griefs relatifs aux accords limitant l'accès au marché ou le libre exercice de la concurrence par d'autres entreprises, sont caractérisés, dans la communication de griefs, par les clauses de répartition des distributeurs par zone, les clauses d'approvisionnement et de distribution exclusives et/ou sélectives entre la SOBEBRA et ses distributeurs.

219. Sur ce point, les analyses développées précédemment **aux points 164, d'une part, et, 153 à 163, d'autre part**, sont valables en l'espèce.

220. La Commission considère que la SOBEBRA et l'ADAS, d'une part, et la SOBEBRA et ses distributeurs agréés, d'autre part, ont mis en œuvre des ententes anticoncurrentielles visant à limiter **l'accès au marché ou le libre exercice de la concurrence par d'autres entreprises.**

221. L'ADAS et ses membres, pris individuellement, ont également mis en œuvre les mêmes pratiques.

V-6-2 Sur le grief des accords visant à fixer directement ou indirectement le prix, à contrôler le prix de revente et de manière générale, à faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu du marché.

222. Sur ce point, les analyses développées précédemment aux **points 167 à 183** sont valables en l'espèce.

223. Aussi, les motifs avancés, dans ce cadre, par la SOBEBRA ne sauraient prospérer.
La Commission considère également que la SOBEBRA et l'ADAS d'une part, et la SOBEBRA et ses distributeurs agréés d'autre part, ont mis en œuvre des ententes anticoncurrentielles **visant à fixer directement ou indirectement le prix, à contrôler le prix de revente et de manière générale, à faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu du marché ;**

224. L'ADAS et ses membres, pris individuellement, ont également mis en œuvre les mêmes pratiques.

V-6-3 Sur le grief de la conclusion d'accord vertical consistant en des répartitions des marchés ou des sources d'approvisionnement portant sur une protection territoriale absolue ;

V-6-3-1 Sur la limitation à quatre (04) établissements bancaires pour la fourniture d'un cautionnement bancaire.

225. Se fondant sur le **point 12** des conditions d'accès au statut de distributeurs des produits SOBEBRA, la Communication de griefs, en son **point 30**, relève que sur la vingtaine d'établissements bancaires exerçant sur le territoire national, seuls quatre (04) banques ont été identifiées pour fournir des cautionnements bancaires.

Pour la Commission, ces conditions dont le respect est conditionné par la signature par les parties du contrat de distribution, font partie intégrante de ce dernier. Si la condition incriminée pourrait être constitutive d'une entente verticale, celle-ci ne saurait, néanmoins, consister en des « répartitions de marchés ou des sources d'approvisionnement portant sur une protection territoriale absolue. » **Aussi, a-t-elle considéré ce grief non fondé.**

V-6-3-2 Sur les clauses de répartition des distributeurs par zone

226. Les démonstrations opérées aux **points 164** de la présente Décision sont applicables in extenso en l'espèce. **Ce grief n'a finalement pas été retenu.**

V-6-3-3 Sur les clauses d'approvisionnement et de distribution exclusifs entre la SOBEBRA et ses distributeurs

227. Il convient de souligner, au préalable, que les analyses développées aux **points 153 à 163** de la présente décision sont applicables en l'espèce.

228. La Commission note que la SOBEBRA a mis en œuvre, avec ces distributeurs, des accords d'approvisionnement exclusif ou de distribution sélective qui avaient pour objet et pour effet de restreindre l'accès au marché et de limiter les débouchés commerciaux.

229. Ces accords assurent des « répartitions des marchés » ou des « répartitions de sources d'approvisionnement », visent, en réalité, à accorder à la SOBEBRA, une protection territoriale absolue sur le marché constitué par le territoire de la République du Bénin.

230. Or, comme rappelé au **point 214** de la présente décision, la Commission considère qu'il y a deux types d'accords verticaux nocifs dont les effets anticoncurrentiels sont jugés plus

importants que leurs effets positifs pour la concurrence, en particulier en ce qu'ils font obstacle à l'intégration des marchés en cause. Ces deux catégories sont, d'une part, les accords comportant une protection territoriale absolue, et, d'autre part, ceux portant sur la fixation du prix de revente.

231. Sur cette base, la Commission considère que la SOBEBRA et l'ADAS d'une part, et la SOBEBRA et ses distributeurs agréés d'autre part, ont mis en œuvre des ententes anticoncurrentielles visant à assurer une protection territoriale absolue à cette entreprise**.**

V-6-4 Sur les griefs relatifs à des limitations et/ou des contrôles de stock et à l'existence d'accords subordonnant la conclusion des contrats à l'acceptation, par les partenaires, de prestations supplémentaires qui, par leur nature ou selon les usages commerciaux, n'ont pas de lien avec l'objet de ces contrats.

232. Il convient de relever que, étant donné leur nature, les clauses relatives aux limitations et/ou aux contrôles de stock, à l'imposition et au contrôle de la distribution porte-à-porte, imposent, aux distributeurs des contraintes qui, s'ils avaient le choix, n'auraient pas été de mise.

233. **Ces griefs n'ont finalement pas été retenus sous l'angle de l'entente anticoncurrentielle.**

VI- SUR LA BASE DES CONSTATATIONS QUI PRECEDENT,

LA COMMISSION :

Sur les réserves émises par la SOBEBRA concernant le déroulement de la procédure

234. Considérant que la SOBEBRA a soulevé plusieurs réserves sur la régularité de la procédure, à savoir :

- l'absence de tenue de l'audition prévue par le Règlement n°3/2002/CM/UEMOA du 23 mai 2002 ;
- l'instruction à charge menée par les services de la Commission ;
- l'absence de précisions concernant les éléments de détermination de la sanction et sur les motifs devant conduire à la nullité de la procédure de l'audition ;
- sur la non transmission des procès-verbaux des autres parties pendant les auditions.

235. Considérant, toutefois, que ces différentes réserves ont, conformément aux développements des **points 111 à 130**, été considérées comme non fondées ou de nature à ne pas influencer la procédure ;

236. Considérant que les différentes réserves formulées par la SOBEBRA sur la régularité de la procédure sont, soit sans fondement, soit de nature à ne pas influencer la procédure ;

237. Considérant la position dominante de la SOBEBRA sur le marché en cause ;

238. Considérant les pratiques abusives de la SOBEBRA caractérisées par :

- ***la limitation de l'accès au marché au moyen de la fixation des conditions d'agrément, de la distribution et l'approvisionnement exclusifs ;***

- **des pratiques restrictives de la liberté des distributeurs au moyen de la distribution et de l'approvisionnement exclusifs, l'imposition des prix et d'une politique de distribution par le système de porte à porte ;**

- **la suppression abusive de ristournes, les engagements déséquilibrés entre la SOBEBRA et ses distributeurs, les conditions de mise à disposition de matériels publicitaires de refroidissement, les sanctions abusives et le refus abusif aux ayants droit de la continuité du fonds de commerce ainsi que l'imposition de la solidarité passive en cas de décès du distributeur).**

- ***L'éviction de certains acteurs du marché par l'imposition de la distribution selon le porte-à-porte***.

239. Considérant également que la SOBEBRA et l'ADAS d'une part, et la SOBEBRA et ses distributeurs agréés d'autre part, ont mis en œuvre des ententes anticoncurrentielles visant à limiter **l'accès au marché ou le libre exercice de la concurrence par d'autres entreprises, à fixer directement ou indirectement le prix, à contrôler le prix de revente et de manière générale, à faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu du marché et** à assurer une protection territoriale absolue à la SOBEBRA **;**

240. Considérant, en outre, que l'ADAS et ses membres, pris individuellement, ont mis en œuvre les mêmes pratiques d'ententes anticoncurrentielles ;

241. Considérant que ces pratiques sont contraires aux dispositions de l'article 88 du Traité de l'UEMOA et des articles 3 et 4 du **Règlement n°03/2002/CM /UEMOA du 23 mai 2002 ;**

242. Considérant qu'aux termes de l'article **22.2 du Règlement n°03/2002/CM /UEMOA du 23 mai 2002,** « La Commission peut, par voie de Décision, infliger aux entreprises et associations d'entreprises des amendes de 500.000 F CFA à 100.000.000 F CFA, ce dernier montant pouvant être porté à dix pour cent du chiffre d'affaires réalisé au cours de l'exercice social précédent par chacune des entreprises ayant participé à l'infraction ou dix pour cent des actifs de ces entreprises, lorsque, de propos délibéré ou par négligence :

a. elles commettent une infraction aux dispositions de l'article 88 (a), ou de l'article 88 (b) du Traité,

b. elles contreviennent à une charge imposée en vertu de l'article 7, paragraphe 3, alinéa (a) du présent Règlement... ».

243. Considérant que, pour déterminer le montant de l'amende, il y a lieu de prendre en considération, outre la gravité de l'infraction, la durée de celle-ci.

244. Considérant que l'importance du dommage causé à l'économie doit s'apprécier compte tenu de la nature et de l'étendue (temporelle et géographique) des pratiques, mais également de la position monopolistique puis de dominance détenue par la SOBEBRA sur la période des faits ;

245. Considérant que les accords comportant une protection territoriale absolue et ceux portant sur la fixation du prix de revente, parce qu'ils font obstacle à l'intégration des marchés en cause, ont des effets anticoncurrentiels particulièrement nocifs pour l'économie ;

246. Considérant que, conformément aux différents documents analysés pendant l'enquête, les pratiques en cause sont matérialisées par des contrats conclus avec les distributeurs ainsi qu'avec des points de vente entre la période de 2007-2016, on peut en conclure qu'il s'agit d'une infraction de longue durée.

247. Considérant, toutefois, que les distributeurs, après avoir reconnu les faits, ont fait part de leur méconnaissance des dispositions du droit communautaire sur la concurrence et ont relevé que le contrat de distribution étant par nature un contrat d'adhésion, ils n'avaient pas une marge de manœuvre suffisante pour discuter valablement des termes de cet accord avec la SOBEBRA au vu de sa position dominante.

248. Considérant également que le Bureau de l'ADAS, après avoir reconnu l'illégalité de certaines clauses des statuts fondant cette association et évoqué sa méconnaissance des textes communautaires, a fait valoir que les dispositions incriminées n'ont jamais été mises en œuvre, avant de prendre l'engagement d'abroger lesdites dispositions.

249. Considérant les circonstances atténuantes évoquées par les distributeurs pris individuellement, qu'en fonction des éléments généraux et individuels, tels qu'ils sont appréciés ci-dessus, il y'a lieu d'infliger à chaque distributeur en cause, une condamnation de principe.

250. Considérant également les circonstances atténuantes invoquées par la SOBEBRA résultant, notamment de l'importance du commerce informel dans le secteur en cause.

DECIDE

Article premier : Il est établi que la Société Béninoise de Brasserie (SOBEBRA), l'Association des Distributeurs Agréés de la SOBEBRA (ADAS), les distributeurs de la SOBEBRA pris individuellement, ont enfreint aux dispositions des articles 88 (a) et (b) du Traité de l'UEMOA et ses textes d'application.

Article 2 : Il est infligé à la Société Béninoise de Brasserie (SOBEBRA) une amende de cinquante millions (50.000.000) de Francs CFA.

Article 3 : il n'y a toutefois pas lieu d'infliger une sanction pécuniaire aux distributeurs agréés de la SOBEBRA pris individuellement ainsi qu'à l'Association des Distributeurs Agréés de la SOBEBRA (ADAS)**.**

Article 4 : La Société Béninoise de Brasserie (SOBEBRA), l'Association des Distributeurs Agréés de la SOBEBRA (ADAS), les distributeurs de la SOBEBRA pris individuellement, l'Association Nationale des Semi-grossistes de Boissons SOBEBRA (ANASEBO), et les autorités compétentes de la République du Bénin sont destinataires de la présente décision.

Article 5 : La présente Décision qui entre en vigueur à compter de sa date de signature, sera publiée au Bulletin Officiel de l'Union.

Fait à Ouagadougou, le 21 juin 2022
Pour la Commission,
le Président

Abdoulaye DIOP