

DIVERSITÉ DES SECTEURS, DES PRATIQUES CONTRACTUELLES

LA DISTRIBUTION SÉLECTIVE DES PARFUMS : PARADOXES ET PERSPECTIVES

M. Xavier DERVILLE,

Directeur juridique adjoint d'Yves Saint-Laurent Parfums

J'ai voulu attendre la dernière minute pour vous apporter ce qui ne sera plus un scoop dans quelques heures mais qui l'est peut-être encore un peu : l'arrêt du tribunal de première instance des Communautés européennes dans une affaire qui opposait la Commission au groupement d'achat Édouard Leclerc et à un groupement de droguistes néerlandais, le groupement Kruidvat. Afin de vous faire un peu languir, j'en parlerai donc dans la dernière partie de mon intervention.

Mais avant d'évoquer les perspectives du secteur, je vous indiquerai brièvement quelles sont ses caractéristiques sur le plan économique. J'aborderai ensuite le paradoxe de la distribution sélective, dont la validité n'a certes cessé d'être reconnue au cours des vingt dernières années mais dont la défense est, dans certains pays, difficile à assurer.

*
* *

Le marché mondial de l'ensemble des produits cosmétiques représentait en 1995 environ 370 milliards de francs. Le marché mondial des produits de parfumerie de prestige représente à peu près 85 milliards de francs, soit 23 % du marché mondial des produits cosmétiques. Sur les huit premiers groupes du secteur des produits de parfumerie de prestige, cinq sont européens – LVMH, L'Oréal, Unilever, notre groupe Sanofi et Chanel. Au niveau de l'Europe, le marché des produits de parfumerie représentait en 1994 dans les huit pays suivants : Allemagne, France, Royaume-Uni, Italie, Espagne, Suisse, Belgique et Pays-Bas, environ 29 milliards de francs, soit près de 35 % du marché mondial. En France, les ventes des produits de parfumerie de prestige représentent à peu près 30 % des ventes de produits cosmétiques. Quant à notre groupe, la marque Yves Saint-Laurent détient à peu près 3 % du marché mondial. Elle est numéro six dans le monde, elle l'était en 1994, elle est numéro six dans les huit principaux pays d'Europe que je vous ai cités pour 1995. Notre groupe est numéro cinq dans le monde.

La première caractéristique de ce secteur d'activité est son dynamisme, contrairement à ce que l'on entend dire. Il suffit d'observer le nombre de lancements qui interviennent chaque année. En 1995, il y eut plus de cent lancements. À une époque, ils étaient plus espacés ; maintenant c'est tous les deux ans ou parfois même tous les ans que les fabricants lancent de nouvelles lignes de produits.

Deuxième caractéristique, le renouvellement. Si on compare les dix premières marques en 1976 et les dix premières en 1993, on constate que seulement cinq marques qui figuraient parmi les dix premières en 1976 figurent encore parmi les dix premières en 1993.

La diversité et la modernité sont les autres caractéristiques de ce secteur. Diversité, il suffit de voyager dans l'Union européenne pour constater que ce mode de distribution sélective s'est

parfaitement adapté aux différents types de distribution des pays de l'Union. Parmi les types de points de vente constituant les réseaux de distribution sélective, figurent les points de vente spécialisés, parfumeries traditionnelles, indépendantes, souvent membres d'un groupement, ou intégrées dans une chaîne, avec des concepts extrêmement variés. Ces concepts vont du concept classique dans lequel il faut passer par l'intermédiaire d'une vendeuse pour avoir accès au produit, au nouveau concept dans lequel on peut accéder librement au produit, tout en disposant d'un service de conseil discret mais présent. On trouve aussi des points de vente spécialisés parmi lesquels figurent des types de points de vente très différents : grands magasins, drogueries-parfumeries en Angleterre – Boots –, au Danemark – Matas –, en Allemagne – Muller. Les points de vente non spécialisés pour Yves Saint-Laurent représentent plus de 90 % au Royaume-Uni, puisqu'en fait il n'y a pratiquement que de la distribution non spécialisée – grands magasins, parfumeries-drogueries et *chemists* indépendants, c'est-à-dire des pharmaciens qui ont toujours une autre activité – ; au Danemark, 73 % ; aux Pays-Bas et en Espagne, 35 % ; en France, 20 % ; au Portugal et en Allemagne, 15 %. Ceci prouve que ce système est moderne et qu'il n'a cessé d'évoluer afin de répondre aux nouvelles attentes du consommateur. Les consommateurs sont satisfaits de ce système de distribution. Ils le sont chaque fois qu'on les interroge, non seulement au niveau professionnel, mais également au niveau de la marque Yves Saint-Laurent, même si, sur certains points, ils souhaitent que le système s'améliore.

Le système de distribution sélective de produits de parfumerie de prestige repose sur une triple cohérence. La première est, bien évidemment, la cohérence entre la marque et le produit. À partir du moment où un fabricant décide d'apposer sa marque de prestige sur un produit, ce produit doit être de haute qualité, innovant et résulter d'une longue recherche. La deuxième est la cohérence entre le produit, la marque et la communication. La troisième est celle qui existe entre la marque, le produit, la communication et la distribution. Cette troisième cohérence est extrêmement importante, puisque c'est au travers de sa distribution que le consommateur perçoit un produit et la marque qu'il porte. C'est là qu'il va constater la cohérence ou l'incohérence entre la communication qui entoure le produit et la façon dont il est distribué. Et, s'il y a incohérence, il va se détourner du produit, ce qui bien sûr est la sanction la plus redoutable pour un fabricant.

*
* *

Venons maintenant au paradoxe de la distribution sélective des produits de parfumerie de prestige. La validité du caractère sélectif de ce système de distribution n'a cessé d'être reconnue au niveau communautaire mais aussi au niveau national depuis plus de vingt ans. Cette validité fut, tout d'abord, reconnue par la Cour de justice des Communautés européennes, dans les années quatre-vingt, par les fameux arrêts « parfums ». Dans ces arrêts, elle indiquait que ce système de distribution était conforme, au regard de l'article 85-1 du traité de Rome, à condition que les critères de sélection soient objectifs, qualitatifs, relatifs à l'installation du revendeur, à la compétence professionnelle de son personnel de vente, qu'ils soient établis de manière uniforme à l'égard de tous les revendeurs potentiels et appliqués de façon non discriminatoire. En 1991 et 1992, il y eut les décisions d'exemption accordées par la Commission à Yves Saint-Laurent et Givenchy dans lesquelles, en ligne avec la jurisprudence de la Cour, elle a considéré le recours à la distribution sélective qualitative parfaitement justifié pour ce type de produits, à condition que les critères respectent les règles fixées par la Cour de justice. La Commission considéra, par ailleurs, l'exigence du montant minimum d'achats requis des détaillants tout à fait conforme, à condition que soit fixé un plafond à ce montant minimum

d'achat. En 1992, le groupement d'achats Édouard Leclerc et la chaîne néerlandaise de droguerie Kruidvat introduisirent un recours en annulation à l'encontre des décisions d'exemption Yves Saint-Laurent et Givenchy devant le Tribunal de première instance des Communautés européennes.

Le paradoxe réside dans le fait que ce système de distribution bénéficie malheureusement d'une protection « à géométrie extrêmement variable ». Il est satisfaisant intellectuellement de se dire que son système de distribution est licite au regard du droit communautaire, mais encore faut-il pouvoir le défendre dans les États de l'Union européenne. Pour aller du positif vers le négatif, en France, nous avons bénéficié d'un revirement de la jurisprudence de la Cour de cassation. Après avoir vécu des années heureuses, puis très malheureuses, nous vivons à nouveau des années heureuses. Les tribunaux français ont en effet donné aux fabricants des moyens de protéger leur réseau de distribution. Le fait de vendre un produit de distribution de prestige en dehors d'un réseau de distribution sélective n'est pas constitutif en soi d'un acte de concurrence déloyale. Mais, si un revendeur non agréé refuse de révéler sa source d'approvisionnement, il y a alors présomption d'acquisition irrégulière. Par ailleurs, si un revendeur non agréé vend un produit sur lequel il est indiqué qu'il ne peut être vendu que par des distributeurs de la marque, ceci est considéré comme un acte de publicité mensongère ou de concurrence déloyale.

Lorsque l'on se tourne vers le nord de l'Europe, les choses deviennent beaucoup plus délicates. En Angleterre, on peut engager une action sur la base du *passing off* mais il faut alors prouver que le détaillant non agréé a, par un comportement actif, laissé croire au consommateur qu'il était détaillant agréé. Ce qui n'est pas simple puisqu'il est rare de voir un détaillant non agréé mettre une banderole indiquant : « Je ne suis pas détaillant agréé de la marque ... ». La situation n'est donc pas, sur le plan juridique, satisfaisante en Angleterre.

En Allemagne, c'est aussi une véritable « course d'obstacles ». En effet, le fabricant doit prouver tout d'abord l'étanchéité théorique de son système, c'est-à-dire l'existence d'un contrat de distribution sélective avec chacun de ses détaillants agréés dans chacun des États de l'Union européenne. Yves Saint-Laurent a plus de 8 000 détaillants agréés dans l'Union européenne. Puis, il faut prouver l'étanchéité pratique de son système, c'est-à-dire qu'à chaque fois qu'il y a vente en dehors du réseau de distribution sélective, le fabricant engage les actions judiciaires à l'encontre des revendeurs non agréés concernés. Si ces deux conditions sont satisfaites, il y a alors présomption d'acquisition irrégulière. On considère que le revendeur non agréé a profité des fuites du système. Mais ce n'est qu'une présomption, et le revendeur non agréé peut établir que des produits circulent en dehors du réseau. Il faut alors prouver que, dans le pays d'où viennent les produits, l'étanchéité est aussi assurée. Ce faisant, on peut en arriver à une étanchéité mondiale, ce qui est extrêmement difficile.

En Belgique, la jurisprudence des tribunaux est dans sa majorité défavorable. Nous espérons que l'influence des tribunaux français permettra d'inverser cette jurisprudence. Il existe un débat sur la publicité mensongère. Certains tribunaux belges considèrent en effet que le fait de vendre un produit avec la mention « ne peut être vendu que par un distributeur agréé » n'est pas un acte de publicité mensongère, puisque le détaillant non agréé n'est pas l'auteur de la publicité. C'est un peu spécieux compte tenu de la définition beaucoup plus large de la publicité donnée par la loi belge. Un grand nombre d'affaires sont actuellement pendantes devant la Cour de cassation. En revanche, au Luxembourg, la situation est plus favorable, puisque, si un détaillant n'est pas agréé et vend ses produits avec cette mention, on considère que c'est une usurpation de qualité commerciale contraire aux dispositions de la loi

luxembourgeoise. Le panorama est donc très contrasté. Une harmonisation du droit de la concurrence dans l'Union européenne s'impose. Elle est nécessaire pour que ce secteur d'activité dans lequel les entreprises européennes sont leaders continue à se développer.

*
* *

En ce qui concerne les perspectives de ce secteur d'activité, je vais mettre un terme au suspense que j'entretiens depuis le début de mon intervention sur la décision du Tribunal de première instance des Communautés européennes. En effet, dans son recours, Galec prétendait que l'application de l'ensemble des critères de sélection validés par la Commission dans la décision d'exemption Yves Saint-Laurent aurait pour effet d'exclure *a priori* une forme de distribution dont Galec prétendait être le représentant. Galec reprochait à la Commission d'avoir commis des erreurs de motivation, de fait et de droit. Ce recours a été rejeté, à l'exception d'un point accessoire concernant le critère de sélection relatif à l'importance de la surface accordée dans un point de vente non spécialisé aux activités autres que les activités de parfumerie.

En dehors de ce point, le tribunal considère que la Commission a pris une décision parfaitement motivée, qu'il n'y a eu ni erreur de droit ni erreur de fait. Par conséquent, la distribution sélective reste justifiée dans son principe et est reconnue avec tous ses critères de sélection, y compris le critère de l'enseigne. Le tribunal considère qu'il est légitime de recourir à un système de distribution sélective pour les produits de parfumerie de prestige. Le débat n'est peut-être pas clos puisqu'il y a possibilité de recours, mais c'est une étape extrêmement importante pour l'ensemble du secteur d'activité dans l'Union européenne qui vient d'être franchie.

Et, en ce qui concerne la Commission des Communautés européennes, celle-ci a engagé une réflexion beaucoup plus vaste sur les accords verticaux de distribution, dont font partie les accords de distribution sélective. Cette réflexion va faire l'objet prochainement de la publication d'un Livre vert (1). S'en suivra un large débat où tous les opérateurs pourront donner leur point de vue. La Commission publiera enfin un Livre blanc dans lequel elle indiquera les options choisies. Dans ce débat, bien évidemment, notre secteur d'activité revendiquera sa spécificité.

Pour conclure, je voudrais d'abord rectifier un certain nombre de contrevérités. Ce système n'est pas anticoncurrentiel. Au contraire, la concurrence y est extrêmement vive à tous les niveaux et, en termes de prix, on peut constater qu'elle est très forte. Ce système n'est pas figé. Il n'est pas monolithique. Il n'est pas limité à des points de vente spécialisés de centres-villes : il inclut, parfois très largement dans certains pays, des points de vente non spécialisés ; il inclut de nouveaux concepts de vente. Il n'a donc cessé d'évoluer au cours des années pour répondre aux attentes des consommateurs qui ne cessent d'évoluer. Ce système doit continuer à se développer. Il faut continuer aussi à lui donner des moyens de défense et, là, j'espère que l'exemple français sera suivi par un certain nombre de tribunaux étrangers. À cet égard, il importe de garder à l'esprit que c'est l'avenir d'un des plus beaux fleurons de l'industrie européenne qui est en jeu. Ce secteur a une activité exportatrice importante avec des taux de couverture très importants. Ce secteur n'a jamais été subventionné par les États. Il s'agit là de défendre une activité non pas française mais européenne. Nous sommes en bonne voie.

(1) Publié depuis par la Commission des Communautés européennes, le 22 janvier 1997, Com (96) 721 Final.