



Décision n° 90-D-42 du 6 Novembre 1990
relative à des pratiques de la société Sony France

Le Conseil de la concurrence,

Vu la lettre enregistrée le 16 mars 1987 sous le numéro F 59 par laquelle M. Jean Chapelle, exploitant en son nom personnel un magasin situé au 130, rue de Rennes, a saisi le Conseil de la concurrence de pratiques de la société Sony France sur le marché de l'électronique grand public ;

Vu la lettre enregistrée le 14 avril 1987 sous le numéro F 69 par laquelle Mme Blandine Chapelle, gérante de la S.A.R.L. Seda, a saisi le Conseil de la concurrence des pratiques de la société Sony France sur le même marché ;

Vu la lettre enregistrée le 16 juin 1987 sous le numéro F 87 par laquelle M. Jean Chapelle, gérant de la S.A.R.L. Semavem, a saisi le Conseil de la concurrence de pratiques de la société Sony France sur le même marché ;

Vu les lettres enregistrées respectivement le 20 juin 1988 et le 18 octobre 1988 sous les numéros F 167 et F 193 par lesquelles la société Seda devenue Concurrence a saisi le Conseil de la concurrence des pratiques commerciales de la société Sony France ;

Vu les lettres enregistrées respectivement le 14 octobre 1988 et le 23 janvier 1988 sous les numéros F 190 et F 220 par lesquelles M. Jean Chappelle, gérant de la S.A.R.L. Semavem, a saisi le conseil de pratiques commerciales de la société Sony France ;

Vu la lettre enregistrée le 13 mars 1989 sous le numéro F 231 par laquelle la société Jean Chapelle a saisi le conseil de pratiques qui seraient mises en œuvre à son encontre par la société Sony France ;

Vu l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence modifiée, ensemble le décret n° 86-1309 du 29 décembre 1986 modifié pris pour son application ;

Vu les observations du commissaire du Gouvernement ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Les rapporteurs, le rapporteur général, le commissaire du Gouvernement et les parties entendus ;

Retient les constatations (1) et adopte la décision (2) ci-après exposées :

I. - CONSTATATIONS

1. Le marché

La société Sony France, ci-après désignée Sony, filiale du groupe mondial Sony Corporation, commercialise des appareils de radio et de télévision ainsi que des matériels divers appartenant à la catégorie dite de «l'électronique de divertissement» ou «grand public» tels que magnétoscopes, caméscopes, chaînes Hi-Fi et platines lasers.

Comme l'attestent les résultats enregistrés (+ 32 p. 100 d'augmentation du chiffre d'affaires entre 1986 et 1988), la société Sony a connu un développement important sur le marché national en raison de l'engouement très marqué des consommateurs pour les types de produits commercialisés.

La marque Sony est mondialement connue. Selon l'institut de sondages d'opinions I.P.S.O.S. qui a procédé à des évaluations portant sur la période s'étendant de 1984 à 1988, la notoriété de Sony est croissante en France, tous produits confondus.

Une étude plus précise par produits se fondant sur les réponses à la question posée aux consommateurs «Quelles marques connaissez-vous, ne serait-ce que de nom?» montre que la marque Sony se situe au deuxième rang pour les platines lasers et pour les caméscopes derrière la marque Philips ; elle se trouve au huitième rang pour les téléviseurs.

La comparaison des parts de marché détenues par les principaux fabricants et telles qu'elles apparaissent dans les études de la société d'enquêtes G.F.K. portant, d'une part, sur la période février 1987 à janvier 1988 et, d'autre part, sur la période février à novembre 1988 sur les différents segments du marché national permet de distinguer plusieurs situations :

- pour les caméscopes, Sony détient la première place avec une part de marché de 43 p. 100 en 1987 et de 29 p. 100 en 1988, la société JVC détenant, la deuxième place avec une part égale à 17,1 p. 100 en 1987 et à 20 p. 100 en 1988 et chacune des autres entreprises détenant moins de 10 p. 100 du marché ;
- pour les platines lasers, Sony détient la première place avec une part de marché de 20,2 p. 100 en 1987 et de 18 p. 100 en 1988, la société Philips détenant la seconde place avec une part égale à 16,71 p. 100 en 1987 et à 16 p. 100 en 1988 et chacune des autres entreprises détenant moins de 7 p. 100 du marché ;
- pour les «baladeurs», Sony détient la première place avec une part de marché de 26 p. 100 en 1988, la société Aiwa, filiale du groupe Sony, détenant la seconde place avec une part égale à 25 p. 100 en 1987 et en 1988 devant Philips dont la part atteignait 8 p. 100 ;
- pour les téléviseurs, Sony détient la cinquième place avec une part de marché de 7 p. 100 en 1987 et la huitième place en 1988 avec une part de marché de 4,8 p. 100 ;
- pour les chaînes Hi-Fi, Sony détient en 1988 une part de 9 p. 100 sur un marché atomisé, Pioneer étant second avec 8 p. 100.
- enfin, pour les magnétoscopes, Sony détient la douzième place avec une part de marché de 2,7 p. 100 en 1988.

La société Sony assure la fabrication d'une partie de la production des platines laser dans son usine d'Alsace. Le reste est importé d'autres pays d'Europe ou d'Extrême-Orient. L'instruction a permis d'établir qu'au moment des faits la filiale française ne disposait d'aucune autonomie pour ce qui concernait la planification des livraisons de sa production sur le territoire national,

les décisions relatives aux livraisons à effectuer dans les différents pays européens, y compris celles concernant les productions faites sur le territoire national, étant prises au siège de la société mère à Tokyo.

Si la société Sony ne fonde pas son système de distribution sur une sélection fermée de ses revendeurs, elle estime néanmoins devoir accorder une importance aux services rendus, compatibles avec son image de marque, afin de «ne pas scléroser la distribution des produits Sony dans un monde immuable, et la lier à telle forme temporaire de commerce, à l'exclusion des autres».

La société Sony commercialise ses produits auprès de différentes catégories de revendeurs, grossistes, revendeurs traditionnels «multi-spécialistes», photographes, hypermarchés, grands magasins, entreprises de vente par correspondance, boutiques d'aéroports ou encore par le canal des comités d'entreprise. Elle détenait au moment des faits environ 1 500 comptes clients.

Les trois points de vente des entreprises saisissantes sont classés parmi les revendeurs traditionnels du réseau. Pendant l'exercice couvrant la période d'avril 1987 à mars 1988, la S.A.R.L. Seda a représenté 0,60 p. 100 du chiffre d'affaires réalisé par la société Sony ; la société Semavem, 0,59 p. 100 ; Concurrence et Semavem ont respectivement occupé les quinzième et seizième rangs des clients Sony dont les deux premiers étaient détenus par Darty (11,79 p. 100) et F.N.A.C. (9,38 p. 100).

Au moment des faits, les magasins de l'entreprise personnelle de M. Jean Chapelle et la S.A. Concurrence se situaient respectivement au 130, rue de Rennes, à Paris, soit à proximité de l'un des magasins de la F.N.A.C. et 19, place de la Madeleine, à Paris, soit en face de l'un des magasins à l'enseigne Darty. Alors que les entreprises Concurrence et Jean Chapelle pratiquent le «discount» et la vente à emporter, la F.N.A.C. et Darty suivent une politique de communication fondée sur la fourniture de services aux consommateurs (service après-vente, édition d'études techniques comparatives...).

La S.A.R.L. Semavem exploitait, quant à elle, un magasin de détail à Valence. L'instruction a cependant révélé que l'activité de vente au détail est demeurée marginale dans l'activité globale de cette entreprise à partir d'avril 1988 : l'essentiel des ventes de Semavem a été effectué ensuite auprès de la société Seda devenue Concurrence et de l'entreprise Jean Chapelle. Semavem a d'ailleurs depuis lors cessé toute activité de vente au détail.

L'entreprise Jean Chapelle et la société Semavem appartiennent à M. Jean Chapelle dont l'épouse dirige la société Concurrence qui n'a toutefois pas de lien financier avec les deux autres. Outre le fait que ces trois entreprises ont des politiques de vente similaires, l'entreprise Jean Chapelle s'est approvisionnée en produits Sony exclusivement auprès de Semavem à partir d'avril 1987. Par ailleurs, la société Concurrence s'approvisionnera elle aussi en produits Sony, au moins pour partie, par l'intermédiaire de la Semavem à partir d'avril 1988.

Des témoignages ainsi qu'une comparaison entre les prix pratiqués par plusieurs distributeurs de la région parisienne et les prix annoncés par Concurrence dans ses publicités parues dans la presse, permettent de conclure qu'une certaine corrélation existe entre la politique de prix bas suivie par les magasins Chapelle et la baisse constatée sur le marché des produits en cause même si cette constatation doit être tempérée par le fait que les prix de certains produits sont naturellement poussés à la baisse du fait du cycle de commercialisation limité de ces produits.

2. Les pratiques en cause

Les pratiques, alléguées par les entreprises saisissantes, concernent, d'une part, des discriminations dont auraient été victimes les entreprises du «groupe Chapelle» pendant la période du 1er décembre 1986 au 31 décembre 1987, d'autre part, la définition par Sony de conditions de ventes qui seraient anticoncurrentielles pour la période du 1er juillet 1988 au 29 septembre 1989, enfin, un système de répartition de la pénurie qui conduiraient à des refus de vente anticoncurrentiels.

A. - Les discriminations alléguées par le «groupe Chapelle» en ce qui concerne la période du 1er décembre 1986 au 31 décembre 1987 :

a) L'application des conditions de vente avant le 1er avril 1987 :

Un rapport de constat de l'administration, daté du 12 novembre 1986, a établi que, sur un échantillon de cinquante-deux revendeurs de la région parisienne, la société Sony n'avait pas strictement respecté ses propres conditions pour l'octroi des remises de nature qualitative à tous les revendeurs. Les entreprises Jean Chapelle et Concurrence avaient obtenu un taux de 5 p. 100 + 5 p. 100 et non les remises maxima de 10 p. 100 + 10 p. 100 comme la plupart des autres revendeurs, dont certains ne répondaient pas plus qu'elles aux conditions qualitatives. Toutefois, Semavem bénéficiait par décision judiciaire du taux de 10 p. 100 + 10 p. 100 ; en outre, à compter du mois de novembre 1986, jusqu'à l'entrée en vigueur des nouvelles conditions générales de vente le 1er avril 1987, Sony a octroyé les remises de 10 p. 100 + 10 p. 100 à Jean Chapelle et à Concurrence à la demande de l'administration.

b) L'application des conditions de vente entre le 1er avril et le 31 décembre 1987 :

Pendant la période du 1er avril et 31 décembre 1987, il n'est pas contesté que les conditions générales de vente de la société Sony, qui avaient été modifiées le 1er avril 1987, ont été appliquées à Concurrence. La société Semavem a continué de disposer d'un régime dérogatoire par application de la décision de justice susmentionnée. La société Jean Chapelle a, par ailleurs, cessé ses relations commerciales avec Sony, préférant s'approvisionner par l'intermédiaire de Semavem plutôt que de se soumettre aux nouvelles conditions de Sony.

L'instruction a révélé pour cette période, à partir de l'examen d'un échantillon de revendeurs, différents cas de non-application stricte des remises quantitatives (barème d'écart, ristournes pour centralisation de la négociation et pour centralisation de la facturation ou de la livraison) ou des remises qualitatives (remise pour exposition et remise pour service après-vente).

Pour ce qui est des remises quantitatives :

Des cas de dépassement des barèmes d'écart ont été constatés concernant plusieurs points de vente : le magasin Urban (2 p. 100 au deuxième trimestre, 5 p. 100 au troisième et 2 p. 100 au quatrième trimestre 1987), les Galeries Lafayette (1 p. 100 au deuxième trimestre 1987), A.V.C. (3 p. 100 au troisième trimestre 1987), Lieder (2 p. 100 au troisième trimestre 1987), B.H.V. (2 p. 100 au troisième trimestre 1987), Opale de Feu (1 p. 100 au troisième trimestre 1987 compensant une remise inférieure de 1 p. 100 au trimestre précédent).

De même, un client, le B.H.V., a bénéficié de la «remise de centralisation de la négociation» au cours du troisième trimestre 1987, alors qu'il ne remplissait pas la condition de chiffre d'affaires minimum prévue dans les conditions de vente de Sony pour l'attribution de cette remise ;

Enfin, certains revendeurs de l'échantillon (Darty, S.M.S., B.H.V., F.N.A.C.) ont bénéficié de la «remise de centralisation de la facturation ou de la livraison» alors qu'elles n'assuraient pas totalement cette centralisation.

Pour ce qui est des remises qualitatives :

Si les conditions générales de vente de Sony prévoyaient que le montant des remises d'exposition auxquelles un distributeur pouvait prétendre était limité par un plafond, l'instruction a révélé à partir d'un échantillon de revendeurs que ce plafonnement n'a pas été mis en oeuvre pour tous les distributeurs auxquels il aurait dû théoriquement s'appliquer.

Ainsi, pour la période d'avril à juin 1987, quatre revendeurs, sur les huit de l'échantillon qui auraient dû être touchés par le plafonnement, ne l'ont pas été, à savoir un grossiste, un revendeur «mixte» répondant à des modalités de calcul différentes du fait de sa double activité de détail et de revente à des professionnels, une enseigne et un distributeur traditionnel (Ifiscope). Pour la période de juillet à septembre 1987, cinq revendeurs sur huit ont échappé au plafonnement, dont deux grossistes, deux enseignes et un revendeur (Maz-zanti) pour une somme de 247 F. Pour la période d'octobre à décembre 1987, six revendeurs sur dix de l'échantillon n'ont pas été touchés par ce plafonnement, dont un grossiste, un revendeur «mixte», trois enseignes et le magasin Sonivision pour une somme de 866 F.

Par ailleurs, s'agissant des enseignes susmentionnées, toujours en ce qui concerne la remise d'exposition, des modalités dérogatoires ont été accordées permettant, d'une part, à la F.N.A.C. d'échapper à la règle du plafonnement en contrepartie d'un taux de remise plus faible, et, d'autre part, aux Galeries Lafayette, au B.H.V. et au Printemps de bénéficier d'un taux forfaitaire de remise pour l'ensemble de leurs points de vente, quelle que soit l'exposition réelle mise en oeuvre dans chaque magasin ; au titre du quatrième trimestre 1987, des remises supérieures à celles résultant de l'application du plafonnement ont été accordées au B.H.V. et au Printemps correspondant respectivement à des dépassements de 11 000 F et de 20 000 F.

Enfin, alors que les conditions générales de vente de Sony prévoyaient que les distributeurs devaient disposer, pour bénéficier de la remise de services après-vente, d'un atelier dans tous leurs points de vente, l'instruction a établi que des assouplissements des conditions d'attribution de cette remise ont été accordées à certaines grandes enseignes (FNAC, Printemps, Galeries Lafayette et Auchan) dont seuls certains points de vente rendaient le service après-vente. En vertu de ces assouplissements consistant en des taux de remise non établis en fonction des services réels rendus par chaque point de vente, la FNAC a pu échapper, pour ses magasins parisiens, au plafonnement prévu pour une part de la remise à laquelle elle aurait eu droit ; de même, les Galeries Lafayette ont bénéficié d'une remise de 5 p. 100 alors que le calcul du taux moyen par pondération en fonction des chiffres d'affaires des magasins de Paris, d'une part, et de province, d'autre part, aurait conduit à un taux de 4,2 p. 100. En outre, la Coopérative d'achat des adhérents de la mutuelle des instituteurs de France (CAMIF) qui sous-traitant son service après-vente a bénéficié d'une dérogation, alors que cette même dérogation avait été refusée à Jean Chapelle qui souhaitait l'obtenir.

B. - Les conditions de vente de la société Sony du 1er juillet 1988 au 29 septembre 1989 :

a) Les barèmes de la société Sony.

Les remises quantitatives.

Les conditions de vente mises en vigueur le 1er juillet 1988 par la société Sony prévoyaient l'octroi d'une remise quantitative sur facture calculée en fonction du chiffre d'affaires réalisé par le distributeur (de 8 p. 100 pour un chiffre d'affaires supérieur à 300 000 F à 12 p. 100 pour un chiffre d'affaires supérieur à 15 000 000 F). A compter du 1er janvier 1989, deux nouvelles positions dans le barème de remises quantitatives ont été créées (chiffres d'affaires supérieurs à 50 000 000 F et à 100 000 000 F) et les taux de remises ont été relevés de trois points, cette modification correspondant, selon la société Sony, à la suppression des accords de coopération semestriels. Une nouvelle modification du barème quantitatif est intervenue le 1er juillet 1989.

Les barèmes de la société Sony applicables aux ventes aux détaillants disposaient que «le chiffre d'affaires pris en compte est le chiffre d'affaires de chaque point de facturation ou celui d'un groupement mettant en œuvre une politique commerciale commune sous une enseigne unique». La société Sony a justifié cette attitude par l'importance donnée aux enseignes de distributeurs qui constitueraient une «aide efficace» dans le domaine du marketing. En application de ces dispositions, des groupements de revendeurs indépendants ayant une enseigne commune tels que Connexion ou Digital ont pu bénéficier de l'agrégation du chiffre d'affaires de leurs adhérents pour le calcul de la remise quantitative et disposer ainsi des taux de remise les plus avantageux. Les sociétés Concurrence et Jean Chapelle, qui souhaitaient centraliser leurs commandes et leurs livraisons avec celles de la Semavem se sont vu refuser cette possibilité au motif qu'elles n'avaient pas d'enseigne commune.

En outre, la société Sony, qui entendait développer une politique commerciale axée sur la fourniture de services aux consommateurs, a décidé de rémunérer des distributeurs acceptant d'effectuer la démonstration des produits à la demande des clients (par une ristourne hors facture de 5 p. 100 devenue remise sur facture à compter du 1er juillet 1989) et l'«assistance technique au consommateur», c'est-à-dire les services de réparation et de livraison éventuelle (par une ristourne hors facture de 2 à 8 p. 100 selon les différents types de contrats proposés aux distributeurs).

Les conditions de vente de la société Sony offraient également la possibilité aux distributeurs de facturer, de manière forfaitaire, certains services au fabricant tels que l'exposition des produits.

Les revendeurs qui avaient choisi de ne pas assurer les services susmentionnés aux consommateurs et qui ne pouvaient bénéficier des remises qualitatives prévues dans les conditions de vente de Sony ont pu, pour un nombre limité de produits dont les prix baissaient fortement sur le marché, avoir occasionnellement des prix d'achat voisins des prix de revente pratiqués par certains de leurs concurrents qui assuraient les services.

L'instruction a par ailleurs établi que la CAMIF, entreprise de vente par correspondance, onzième client de Sony, avait bénéficié, bien que n'effectuant pas la démonstration, d'un régime dérogatoire consistant en un avantage déterminé sur la base de 6 p. 100 de son chiffre d'affaires hors taxes, ceci en sus d'une «participation publicitaire catalogue» facturée

forfaitairement par la CAMIF à la société Sony. Il a de même été établi que la société Sony octroyait forfaitairement une remise de 18 p. 100 sur facture aux comités d'entreprise.

b) Les accords de coopération Sony :

Des accords de coopération types ont été proposés en 1988 aux distributeurs par la société Sony afin, selon cette entreprise, de «prendre en considération l'effort réalisé par quelques grandes enseignes pour coordonner la réalisation d'un chiffre d'affaires sur un groupe de produits».

Les contrats prévoyaient le versement d'une ristourne de 2 à 4 p. 100 selon les conventions aux signataires desdits contrats en contrepartie de l'engagement de réaliser un chiffre d'affaires semestriel de 10 millions de francs en produits «image» (TV - caméras - magnétoscopes) et 5 millions de francs en produits «son». A cette condition s'ajoutaient d'autres obligations telles que la centralisation d'une partie des commandes dans un entrepôt et l'engagement de présenter, dans l'ensemble des magasins, une gamme de produits sélectionnés par la société Sony. La consultation des chiffres d'affaires réalisés par l'ensemble des clients de la société Sony au cours de l'exercice précédent a fait apparaître que seuls quelques clients d'importance nationale ou groupements de revendeurs à enseigne disposaient du potentiel commercial de nature à leur permettre de bénéficier des accords dont il s'agit.

L'instruction a révélé en outre que des aménagements avaient été apportés aux contrats types pour certains clients afin de leur permettre de bénéficier des avantages prévus dans ces contrats. C'est ainsi que la société Carrefour a pu obtenir une ristourne de 2 p. 100 sur l'ensemble des achats réalisés par ses magasins en produits «son» en contrepartie de l'engagement de réaliser un chiffre d'affaires de 2,5 millions de francs, au lieu de celui de 5 millions tel que prévu au contrat type. De même, contrairement aux dispositions des contrats types, aucune obligation de livraison n'a été mise à la charge des groupes Auchan, Carrefour et Connexion dans la période couverte par les accords concernés.

Par ailleurs, la société Sony, qui avait, en janvier 1989, officiellement supprimé les accords de coopération, a cependant signé à cette époque de nouveaux accords avec les seuls groupes Digital et Connexion. Aux termes de ces accords, une ristourne exceptionnelle de 2 p. 100 était attribuée à ces groupes «en contrepartie de l'engagement (...) d'assurer la présence de l'ensemble de nos produits dans chacun des (...) points de vente portant l'enseigne (...)».

c) Les engagements semestriels d'achats programmés :

Les conditions générales de vente de la société Sony entrées en application le 1er janvier 1989 stipulaient que «dans la mesure où une commande ponctuelle, par son volume et par son délai, permet à Sony de modifier ses ordres d'approvisionnement auprès des usines qui la fournissent, Sony peut accepter des commandes par produits pour livraison différée. Les quantités de produits commandées selon cette modalité ne seront pas soumises à répartition en cas de pénurie partielle ou totale des produits concernés au moment de leur livraison».

Bien que la clause concernant les engagements semestriels d'achats programmés ait cessé d'être appliquée en raison, selon Sony, de la «non-fiabilité de la méthode», cette clause figurait encore dans les conditions de vente de Sony au moment de l'établissement du rapport. La société Sony a toutefois précisé dans ses observations que «les nécessités du commerce»

l'ont amenée à rétablir la mise en oeuvre de ce type de contrat pour 1990 sous l'appellation de «ventes à terme».

L'instruction a par ailleurs établi que les petits et moyens revendeurs ne pouvaient souscrire aux accords en cause en raison des quantités exigées. La société Sony estime pour sa part que le système n'est applicable «que s'il y a un tout petit nombre de contractants au sérieux reconnu et aux moyens financiers certains».

d) Les promotions trimestrielles ou semestrielles programmées :

Des opérations promotionnelles d'envergure ont été lancées par la société Sony en 1988.

Pour ce qui concerne l'opération promotionnelle des mois d'avril, mai et juin 1988, qui portaient sur la gamme des téléviseurs, l'instruction a établi que la société Darty avait bénéficié d'une prolongation d'un mois pour l'obtention de la remise promotionnelle de 7 p. 100 sur l'ensemble de la gamme de téléviseurs.

L'opération du second semestre 1988 portait sur la quasi-totalité de la gamme Sony des téléviseurs et des caméscopes. Cette opération consistait à recueillir, au moyen de feuilles de programmation, l'engagement écrit des revendeurs d'acheter certaines quantités de caméscopes et de téléviseurs au cours de la période d'août à décembre 1988. La réalisation des objectifs devait se traduire par le versement de ristournes de 2 à 7 p. 100 sur la totalité des appareils achetés par les multispécialistes et les hypermarchés et d'un forfait de 5 000 F à 26 000 F (TV) ou 2 500 F à 23 000 F (caméscopes) pour les achats effectués par les revendeurs traditionnels. La remise maximale offerte aux «multi» et «hyper» correspondait à l'achat de 1 500 caméscopes et de 10 000 téléviseurs.

Les pièces versées au dossier par M. Chapelle établissent que des accords de programmation ont été signés le 24 août 1988 avec la société Sonoplus, à Pau, et, le 9 septembre 1988, avec la société Sonifi, à Paris. Il n'est par ailleurs pas contesté que M. Chapelle avait été informé, dès le mois d'août 1988, de l'existence de la promotion forfaitaire, ce que confirme par ailleurs la lettre Sony du 8 septembre 1988. Par ailleurs, s'agissant des ristournes promotionnelles non forfaitisées, les parties saisissantes allèguent qu'elles n'ont été informées que tardivement et incomplètement de cette possibilité.

Il ressort également du dossier que des ruptures répétées de stocks s'étaient produites au cours de l'opération proportionnelle du second semestre 1988, empêchant de ce fait son bon déroulement, comme l'attestent les télex des 4 octobre 1988 et 15 novembre 1988 informant les sociétés du groupe Chapelle de la faible disponibilité des produits qu'ils avaient commandés.

e) Les prix conseillés Sony :

En cours d'instruction, des fiches de prix publics conseillés Sony ont été communiquées au rapporteur par le responsable de cette entreprise qui a déclaré qu'il s'agissait de documents internes ;

Les études de prix et les catalogues de prix publics des sociétés Auchan, Gitem et Euromarché versés au dossier établissent que les prix publics conseillés Sony ont été appliqués par ces entreprises.

C. - La répartition des produits en cas de «pénurie» temporaire :

Lorsque le stock de marchandises détenu par la société Sony, pour une catégorie de produits, devient insuffisant pour répondre à la demande de l'ensemble des distributeurs, les commandes non servies sont inscrites sur un répertoire informatique appelé «Back Order» (B.O.) et réparties du client dans les ventes totales de la société Sony au cours du dernier semestre écoulé. Le fabricant n'exige pas la confirmation écrite des commandes. Les sociétés saisissantes ont allégué que cette pratique tend à conférer une certaine opacité au système et à ne pas garantir son accès, dans des conditions parfaitement fiables, à toutes les entreprises.

L'instruction a établi, en premier lieu, que 150 articles sur 629 (23,25 p. 100 des produits) ont été touchés par une pénurie entre juillet 1986 et décembre 1987 ; en particulier, les produits les plus demandés notamment par les entreprises saisissantes, se sont trouvés dans cette situation. Il n'a pas été permis de vérifier la réalité de la pénurie : l'état quotidien des stocks sur lesquels apparaissent les commandes enregistrées et les livraisons du jour, qui aurait permis de procéder à cette vérification, n'a pas été conservé par la société Sony.

En tout état de cause, les modalités théoriques de répartition de la pénurie n'ont pas figé les positions acquises par les principaux clients distributeurs de Sony cités dans la procédure. A titre d'exemple, pour le semestre s'étendant de novembre 1986 à mars 1987, les quotas théoriques de Darty pour les téléviseurs, les appareils vidéo et la Hi-Fi étaient respectivement de 6,24 p. 100, 5,25 p. 100 et 7,11 p. 100, alors que pendant le trimestre précédent ils étaient de 7,64 p. 100, 2,86 p. 100. De même, pour la F.N.A.C., s'agissant de la même période de référence et de produits identiques, les quotas théoriques étaient de 3,7 p. 100, 5,95 p. 100 et 5,01 p. 100 contre 2,43 p. 100, 6,24 p. 100 et 6,25 p. 100 le semestre antérieur. S'agissant enfin des trois magasins du groupe Chapelle, Semavem faisait l'objet d'une exception, puisqu'un taux forfaitaire avait été fixé par voie judiciaire dans le cadre des litiges portés devant le tribunal de commerce de Romans, cependant que pour Jean Chapelle et Seda Concurrence, les quotas théoriques fixés ont varié d'un semestre à l'autre.

Concernant l'application effective de la répartition pendant la période décembre 1986 à décembre 1987, un sondage portant sur un échantillon de produits sujets à pénurie (quatre caméscopes, deux platines-lasers, sept téléviseurs) et de revendeurs (a nombre de vingt-six) a permis d'établir que pour quatre appareils, un caméscope (référence n° CCDV 100), une platine laser (référence CDP M 20) et deux téléviseurs (références KV 1282 FE et V 21 XRB), l'application des règles de répartition de la pénurie a donné lieu à des difficultés.

Par ailleurs, pour ce qui est de la période allant de mai 1988 à septembre 1989, si comme l'a admis la société Sony (pièce cotée 1006) «Semavem a (...) parfois obtenu en plus les appareils des autres membres de son groupe (Concurrence-Chapelle)», l'instruction a montré que la Semavem n'a pas toujours obtenu les quantités qu'elle aurait pu obtenir si la société Sony avait tenu compte du fait qu'elle regroupait désormais les commandes des trois sociétés du «groupe Chapelle».

II. - A LA LUMIERE DES CONSTATATIONS QUI PRECEDENT, LE CONSEIL DE LA CONCURRENCE

Considérant que les saisines susvisées se rapportent au même marché et concernent des faits connexes ; qu'il y a lieu de les joindre pour statuer par une seule décision ;

Sur la procédure,

Considérant que les entreprises saisissantes font valoir que l'un des rapporteurs n'aurait pas examiné toutes leurs allégations et n'y aurait pas complètement répondu ; qu'ainsi, il n'aurait pas analysé la licéité des conditions de vente, aurait refusé d'examiner les «questions V.P.C. et grossiste», les faits relatifs à la «période antérieure au 1er décembre 1986», et n'aurait pas joint au dossier certains documents probants de l'enquête pénale», méconnaissant de ce fait le caractère contradictoire de la procédure ; qu'enfin, il aurait limité arbitrairement la liste des produits visés par les saisines ;

Considérant que contrairement à ce que soutiennent les entreprises saisissantes, les pratiques alléguées ont été analysées tant par les enquêteurs dans le rapport administratif que par les rapporteurs dans les notifications des griefs et les rapports, même si elles ne l'ont pas été dans le même ordre et suivant l'importance qui leur était attribuée par les auteurs des saisines ; qu'il en est ainsi, notamment des faits relatifs aux conditions de ventes prévues pour la vente par correspondance et en faveur des grossistes, conditions auxquelles, au demeurant, les magasins du groupe Chapelle ne pouvaient prétendre puisqu'ils ne possédaient pas la qualité requise ;

Considérant que les griefs retenus ont trait à la période postérieure à l'entrée en vigueur de l'ordonnance du 1er décembre 1986 susvisée et qu'il n'y avait donc pas nécessité de joindre aux rapports les pièces du dossier afférentes à des faits antérieurs et à une procédure pénale conclue par une ordonnance de non-lieu ;

Considérant que l'instruction des saisines F 59, F 69 et F 87 porté sur les platines à lasers, les caméscopes et les téléviseurs, produits qui étaient d'ailleurs explicitement visés par ces saisines ;

Sur le fond :

Sur la gestion du système de répartition des commandes en cas de pénurie :

Considérant que les entreprises saisissantes allèguent que le système de répartition de la pénurie adopté par la société Sony aurait pour effet d'empêcher ou limiter l'accès au marché de nouveaux arrivants ; que son application discriminatoire aux entreprises du groupe Chapelle serait constitutive d'un abus contrevenant aux dispositions du 2 de l'article 8 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 ; qu'elles soutiennent en effet qu'elles se trouvaient, dans la période considérée, en situation de dépendance économique pour l'ensemble des produits Sony ; que cette dépendance résulterait notamment du prestige de la marque Sony qui est «plus que notoire», étant «la deuxième marque la plus connue du monde après Coca-Cola» ;

Mais considérant qu'il résulte de l'examen des faits décrits dans la partie I de la présente décision que le système de répartition appliqué n'a pas abouti, dans les périodes examinées, à une cristallisation des parts de marché des entreprises de distribution ; qu'il y a lieu en particulier de souligner que de nouveaux clients ont pu bénéficier des quotas réservés à des entreprises qui n'avaient pas passé de commande au moment de la répartition ;

Considérant, par ailleurs, qu'il ne peut être allégué que les entreprises du groupe Chapelle sont dépendantes de la société Sony pour ce qui est des téléviseurs ; qu'en effet, pour ces appareils, la notoriété de la marque Sony est faible et la part de marché du fabricant n'était que de 7 p.

100 en 1987, ce qui plaçait la société en cinquième position, et de 4,8 p. 100 en 1988, ce qui plaçait Sony en huitième position ; que dès lors, l'absence de livraison d'un certain nombre de téléviseurs aux sociétés du groupe Chapelle ne peut être regardée comme une infraction aux dispositions du 2 de l'article 8 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 ;

Considérant, en outre, que l'instruction a établi que seuls quelques-uns des incidents de livraison dont se plaignent les entreprises saisissantes sont imputables à une mauvaise application par la société Sony du système de répartition qu'elle avait mis au point ; que tel est le cas de la non-livraison de deux lecteurs laser (C.D.P. M55) que la société Semavem était en droit d'obtenir et qu'elle avait commandés en juillet 1988 ; que tel est également le cas du retard de livraison d'environ un mois de six lecteurs laser (C.D.P. 750) sur les quatorze que les sociétés du groupe Chapelle étaient en droit d'obtenir et qu'elles avaient commandés en novembre 1988, ainsi que de la non-livraison de l'un des dix lecteurs laser commandés en décembre 1988 ; qu'enfin tel est le cas de la non-livraison en novembre 1988 de trois des cinq caméscopes (C.C.D. SP5) que les sociétés du groupe étaient en droit d'obtenir ; que pour ce qui concerne les autres incidents, il n'est pas établi soit que des refus de livrer sont intervenus, soit qu'ils sont imputables à une mauvaise application par la société Sony du système de répartition ; qu'il ne peut être soutenu que ces incidents ponctuels, et portant sur de très faibles quantités au regard de celles commercialisées sur le marché des caméscopes et des lecteurs laser, ont eu pour objet ou pouvaient avoir pour effet de restreindre la concurrence sur le marché de ces produits ;

Sur l'application des conditions de vente mises en vigueur le 1er avril 1987 :

Considérant que des griefs ont été notifiés à la société Sony, sur le fondement des dispositions du 2 de l'article 8 de l'ordonnance du 1er décembre 1986, pour les pratiques constatées au I, 2, A, b ci-dessus ;

Mais considérant, d'une part, que certaines des pratiques constatées ne peuvent être tenues pour des dérogations aux conditions générales de vente de Sony ; qu'il en est ainsi de la pratique par laquelle cette société a accordé une remise de centralisation de la facturation et de la livraison à quatre revendeurs qui avaient, au moins pour partie, centralisé leurs facturations et leurs livraisons ;

Considérant, d'autre part, qu'il n'est pas établi que les modalités spécifiques adoptées pour le calcul de la remise d'exposition ou de la remise de service après-vente des certaines enseignes, dont tous les points de vente n'offraient pas les mêmes services, se sont traduites pour chacune d'elles, par l'octroi d'une ristourne supérieure à celle à laquelle elle aurait pu prétendre si les modalités prévues dans les conditions générales de vente lui avaient été appliquées ;

Considérant enfin qu'il n'est pas établi que les entreprises du groupe Chapelle n'aient été en concurrence qu'avec les distributeurs bénéficiant des avantages discriminatoires octroyés par Sony ; qu'il n'est pas non plus établi que les conditions consenties à Seda aient été différentes de celles qui ont été accordées à nombre de ses concurrents ; que, par ailleurs, la société Semavem bénéficiait elle-même, en vertu d'une décision de justice, de conditions particulières, comparables à celles auxquelles elle prétendait avoir droit en application des conditions générales de vente de Sony ; qu'enfin la société Jean Chapelle ne commandait pas à Sony mais s'approvisionnait auprès de Semavem ; que dans ces conditions l'octroi par la société Sony d'avantages à quelques distributeurs ne saurait, au cas d'espèce, être considéré

comme résultant de l'exploitation abusive par cette société de la situation de dépendance dans laquelle les entreprises du groupe Chapelle prétendent se trouver vis-à-vis d'elle ;

Sur les barèmes quantitatifs et qualitatifs de la société Sony à compter du 1er juillet 1988 :

Considérant que les conditions générales de vente d'un producteur sont acceptées explicitement ou tacitement par les revendeurs de son réseau lors de la passation des commandes et constituent des conventions qui, si elles affectent la concurrence sur le marché en cause, sont visées par les dispositions de l'article 7 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 ;

Considérant qu'il est loisible à un producteur d'accorder des ristournes qualitatives à ceux de ses distributeurs qui offrent sur les lieux de vente des prestations spécifiques s'il estime que, dans l'ensemble, les consommateurs apprécient la fourniture des services en cause et si, par voie de conséquence, il peut espérer, grâce à la fourniture de ces services par un nombre substantiel de distributeurs, développer ses ventes au détriment de celles de ses concurrents ; qu'une telle pratique peut, dans ces conditions, avoir pour effet d'intensifier la concurrence entre les marques sur le marché ;

Considérant que si une telle pratique pénalise les distributeurs qui ne souhaitent pas concourir à la renommée de la marque, quelle que soit d'ailleurs leur politique de prix de revente, il n'en reste pas moins qu'elle peut laisser à ces distributeurs la possibilité de valoriser leurs points de vente en leur permettant de présenter les produits en cause dans leur assortiment et de bénéficier ainsi de l'image de la marque considérée, fruit des efforts conjoints de promotion du producteur et des autres distributeurs ;

Considérant que cette pratique peut avoir pour conséquence, lorsque les ristournes qualitatives sont importantes par rapport aux autres ristournes ou lorsque la concurrence entre les distributeurs ayant choisi d'offrir les services rémunérés par le producteur est intense, d'aboutir à ce que le prix de revente pratiqué par ces distributeurs soit voisin du prix d'achat des distributeurs qui ont choisi de ne pas les offrir ; que cette circonstance ne saurait cependant suffire, à elle seule, à conférer à cette pratique un caractère anticoncurrentiel ;

Considérant, en effet, qu'à supposer qu'un distributeur veuille pouvoir disposer dans des conditions compétitives des produits dont il s'agit, il lui est toujours loisible d'offrir pour ces produits les services rémunérés par le producteur et de bénéficier dès lors des ristournes qualitatives ; qu'en admettant même que l'ampleur des ristournes qualitatives soit telle qu'un distributeur ne pourrait offrir à la vente les produits en cause que s'il offrait les services rémunérés par le producteur, la situation serait analogue à celle dans laquelle le producteur distribuerait ses produits par le biais d'un réseau sélectif ; que, si un tel réseau préserve le jeu d'une certaine concurrence sur le marché, son existence n'est pas contraire aux dispositions de l'article 7 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 si les critères de choix des revendeurs ont un caractère objectif, n'ont pas pour objet ou pour effet d'exclure par nature des distributeurs susceptibles de remplir les conditions objectives de la distribution, et ne sont pas appliqués de façon discriminatoire ;

Considérant en conséquence que le fait pour un producteur de produits de marque d'accorder des ristournes qualitatives, en sus des remises quantitatives, à ceux de ces distributeurs qui offrent des services ne constitue pas en soi une pratique prohibée par l'ordonnance du 1er décembre 1986 dès lors que les conditions d'obtention de ces ristournes qualitatives n'excluent pas des distributeurs qui seraient prêts à fournir les services considérés, qu'elles sont définies

de façon objective et ne sont pas appliquées de façon discriminatoire et qu'elles n'ont ni pour objet ni pour effet de limiter la liberté des commerçants de déterminer de façon autonome leur politique de prix de revente ;

Considérant qu'il résulte des constatations figurant au I B ci-dessus que les conditions générales de vente de la société Sony pendant la période de référence n'ont pas été appliquées, pour ce qui concerne l'octroi des ristournes de façon rigoureuse ; qu'en particulier un régime discriminatoire a été accordé à la C.A.M.I.F., qui n'effectue pas certains services donnant droit à des ristournes qualitatives et aux comités d'entreprises ; qu'ainsi appliquées de façon discriminatoire, ces conditions générales de ventes ne reposent pas sur des critères objectifs et sont visées par les dispositions de l'article 7 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 ;

Considérant par ailleurs que, de même que l'enseigne d'un distributeur peut se trouver valorisée, par l'image des marques qu'il commercialise, la marque d'un producteur peut bénéficier des efforts de ses distributeurs pour promouvoir leurs enseignes ; qu'en effet, l'image des enseignes peut avoir une influence sur l'image des marques qui y sont distribuées ; que le service assuré à un producteur par un ensemble de distributeurs regroupés sous une enseigne commune, et ayant intérêt à promouvoir en commun cette enseigne, peut être plus important que celui qui serait rendu par les mêmes distributeurs s'ils ne s'étaient pas regroupés en adoptant la même enseigne ;

Considérant, dans ces conditions, que le fait pour la société Sony d'offrir aux groupements de distributeurs ayant adopté la même enseigne et une politique commune des remises quantitatives fondées sur la totalité des commandes du groupement, sans offrir cette même possibilité aux groupements de distributeurs qui n'ont pas adopté une enseigne commune, n'a pas le caractère d'une pratique anticoncurrentielle dès lors que les distributeurs regroupés ont le choix d'adopter ou non une enseigne commune et restent libres de suivre des politiques de prix autonomes ; qu'il n'est pas établi que la possibilité pour les distributeurs ayant adopté une enseigne commune de regrouper leurs commandes ait été subordonnée au respect de prix de revente déterminés par Sony ;

Sur les accords de coopération signés par la société Sony au cours du second semestre 1988 et du premier semestre 1989 :

Considérant que, les accords de coopération commerciale, pour lesquels l'adhésion des revendeurs marque leur consentement aux clauses clairement stipulées, ne sont pas contraires aux dispositions de l'article 7 de l'ordonnance du 1er décembre 1986, dès lors que n'en sont pas exclus par nature des distributeurs qui seraient prêts à fournir les services considérés, que les conditions d'obtention de ces accords sont définies de façon objective et ne sont pas appliquées de façon discriminatoire et qu'elles n'ont ni pour objet ni pour effet de limiter la liberté des commerçants de déterminer leurs prix de revente ;

Considérant que la société Sony ne conteste pas avoir procédé à des aménagements discriminatoires de ses contrats de coopération commerciale au profit de certains distributeurs, d'une part, pour ce qui concerne les seuils de chiffres d'affaires exigés pour le groupe Carrefour et, d'autre part, pour ce qui concerne l'obligation de centralisation des livraisons à l'égard d'Auchan, Carrefour et Connexion; que le moyen développé par la société Sony dans ses observations, selon lequel la pratique aurait eu des effets restreints en raison du nombre peu élevé de bénéficiaires et de la durée limitée de ces contrats, ne saurait être retenu au regard à l'importance des clients concernés sur le marché et la signature en début d'année

1989, de nouveaux accords avec les seules enseignes Connexion et Digital, à l'insu des autres distributeurs ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède, qu'appliqués de façon discriminatoire, les accords de coopération proposés par la société Sony pendant la période de référence ne reposaient pas sur des critères objectifs et tombent sous le coup des dispositions de l'article 7 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 ;

Sur les engagements semestriels d'achats programmés :

Considérant que la société Sony avait prévu dans ses conditions générales de vente que certaines commandes qui, par leur volume ou leur délai, lui permettraient de modifier ses ordres d'approvisionnement auprès des usines qui la fournissent, ne seraient pas soumises à répartition en cas de pénurie partielle ou totale des produits au moment de la livraison ; que cette pratique était de nature à permettre, d'une part, à des distributeurs qui prenaient le risque de passer des commandes importantes suffisamment à l'avance d'avoir l'assurance d'être livrés en cas de relative pénurie et d'autre part, aux sociétés de production du groupe Sony de mieux assurer leur programmation ; qu'il n'est pas établi que la société Sony ait fait une application discriminatoire de cette disposition ;

Sur les promotions trimestrielles ou semestrielles programmées :

Considérant que le fait pour un producteur de proposer à ses distributeurs de participer à une promotion temporaire en leur offrant des remises promotionnelles fonction du volume de leurs ventes, ou le fait de leur proposer de bénéficier d'une ristourne en contrepartie d'un engagement semestriel de chiffre d'affaires, ne constituent pas des pratiques prohibées par les dispositions du titre III de l'ordonnance du 1er décembre 1986 dès lors que ces propositions ou accords ne sont pas offerts de façon discriminatoire et qu'ils n'ont ni pour objet ni pour effet de limiter la liberté des commerçants de déterminer de façon autonome leur politique de prix de revente ;

Considérant que la société Sony a invoqué des pénuries sur certains de ses produits pendant la durée des opérations de promotion, pénuries qui ont pu empêcher certains distributeurs d'obtenir des ristournes promotionnelles aussi importantes que celles auxquelles ils auraient pu prétendre en l'absence de ces pénuries ; que cependant les conditions de réalisation de ces opérations promotionnelles n'ont pu être vérifiées en raison de la non-conservation par la société Sony des feuilles de programmation, que, si regrettable que soit la disparition de ces documents, il n'est pas établi que la société Sony ait, comme l'allèguent les parties saisissantes, utilisé notamment l'argument de la pénurie pour faire une application discriminatoire de ses conditions promotionnelles ;

Considérant en outre qu'il n'est pas établi que la société Sony aurait, comme l'allèguent les parties saisissantes, informé incomplètement ou avec retard certains de ses distributeurs des conditions d'obtention des promotions trimestrielles ou semestrielles programmées, les empêchant ainsi d'en profiter ;

Considérant toutefois qu'il résulte de l'instruction que la société Sony a appliqué de façon discriminatoire les conditions de vente qu'elle avait définies pour l'obtention de la promotion d'avril, mai, juin 1988; qu'ainsi elle n'a pas fondé l'octroi de cette promotion sur des critères

objectifs et elle a contrevenu aux dispositions de l'article 7 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède qu'il y a lieu d'infliger à la société Sony France, dans les limites fixées par l'article 13 de l'ordonnance du 1er décembre 1986, une sanction pécuniaire à raison des infractions constatées aux dispositions de l'article 7 de cette ordonnance,

Décide :

Art. 1er. - Il est infligé une sanction pécuniaire d'un million de francs à la société Sony France.

Art. 2. - Il est enjoint à la société Sony de mettre fin à l'utilisation de critères non objectifs et discriminatoires dans l'application de ses conditions générales de vente de ses accords de coopération et de ses promotions.

Art. 3. - Dans un délai de deux mois suivant sa notification, le texte intégral de la présente décision sera publié, aux frais de la société Sony France, dans les revues Libre Service actualité et Le Haut-Parleur.

Cette publication sera précédée de la mention «Décision du Conseil de la concurrence en date du 6 novembre 1990 relative à des pratiques de la société Sony France».

Délibéré en section, sur les rapports de MM. G. Charrier et J.-R. Bourhis, dans sa séance du 6 novembre 1990, où siégeaient : M. Béteille, vice-président, président ; MM. Bon, Fries, Mme Lorenceau, M. Schmidt, membres.

Le rapporteur général,
F. Jenny

Le vice-président, président la séance,
R. Beteille

© Conseil de la concurrence