



Décision n° 91-D-50 du 13 novembre 1991
relative au fonctionnement de la concurrence dans le secteur
des petits appareils électroménagers

Le Conseil de la concurrence,

Vu la lettre enregistrée le 21 décembre 1989 sous le numéro F 292, par laquelle le ministre d'Etat, ministre de l'économie, des finances et du budget a saisi le Conseil de la concurrence du fonctionnement de la concurrence dans le secteur des petits appareils électroménagers;

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 la décision du président du Conseil de la concurrence n° 91-DSA-05 du 15 avril 1991 retirant diverses pièces du dossier, à la demande de l'entreprise Moulinex;

Vu les observations présentées par le commissaire du Gouvernement, ainsi que par les parties;

Vu les observations du ministre de l'artisanat, du commerce et de la consommation à la suite de la communication qui lui a été faite du rapport;

Vu les autres pièces du dossier;

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

Adopte la décision fondée sur les constatations (I) et sur les motifs (II) ci-après exposés.

I. - CONSTATATIONS

A. - Le marché

Le terme générique 'petit électroménager' recouvre quatre familles de produits regroupés en fonction de leur utilisation. Il s'agit des produits destinés à l'entretien du sol (aspirateurs, cireuses), à la préparation, à la cuisson des aliments (robots ménagers, fours, friteuses), à l'entretien du linge (fers et autres produits destinés au repassage), à l'entretien du corps (rasoirs, sèche-cheveux).

Quarante marques environ sont présentes sur le marché français, chacune concernée par une ou plusieurs familles de produits.

Cinq grandes entreprises, Seb S.A., Calor, Philips IC, Rowenta France, Moulinex, se partageaient à la fin de 1988 les deux tiers de ce marché. Elles étaient toutes présentes sur au moins deux familles de produits; aucune ne détenait de position dominante. Ces entreprises ont réalisé en 1990 des chiffres d'affaires de 1 350 MF pour Moulinex, 1 200 MF pour Philips IC, 660 MF pour Rowenta France, 640 MF pour Seb S.A. et 64 MF pour Calor.

La vente au détail de ces produits est assurée à plus de 50 p. 100 par la grande distribution, pourcentage qui se répartit entre les grandes enseignes alimentaires (20 p. 100 environ), le réseau des multispécialistes de l'ameublement et de la maison (15 p. 100) et le réseau Darty, spécialiste en électroménager et HI FI (14 p. 100 du marché environ, et 28 p. 100 de celui de la région parisienne).

On observe rarement, pour un produit donné, une différence de prix de détail significative selon le réseau de distribution par lequel il est offert. La tendance sur ce marché est en effet l'alignement des concurrents sur le prix le plus bas pratiqués dans une région ou une zone de chalandise.

B. - Les pratiques relevées

1. La détermination des prix de cession des produits aux distributeurs

Les prix auxquels chacun des fournisseurs cède ses produits aux réseaux de distribution sont déterminés par imputation de diverses remises sur un prix de base. Ces remises sont de deux types.

Les unes résultent des barèmes généraux, dont la publicité est normalement assurée par les fournisseurs; leur montant assis sur divers paramètres (quantités vendues, objectif de chiffre d'affaires ou de progression de celui-ci, importance des commandes unitaires, prise en charge ou non par le distributeur de certaines fonctions) est calculé de manière identique pour tous les clients.

Les autres résultent le plus souvent de contrats de coopération commerciale qui lient dans chaque cas le fournisseur et le distributeur. ces remises sont négociées annuellement ou avec une périodicité plus brève, ou pour des opérations promotionnelles particulières, et sont censées rémunérer des services spécifiques rendus par le distributeur et explicités de manière plus ou moins précise dans les contrats eux-mêmes. Elles rémunèrent la contribution particulière qu'apporte le distributeur à la diffusion ou à la vente d'un produit (mise en avant, actions promotionnelles, programmation des commandes, étendue de l'assortiment, présence sur un catalogue, objectif de chiffre d'affaires ou de progression de celui-ci).

L'application de ces remises complémentaires différenciées, qu'elles correspondent ou non à la rémunération de services strictement individualisés, aboutit pour des produits identiques, achetés dans des conditions relevant de la même position tarifaire, à créer des écarts importants entre les prix pratiqués par un même fabricant à l'égard des différentes enseignes de la grande distribution. Les enquêtes ont mis en évidence pour les entreprises Seb S.A., Calor, Philips IC, Rowenta France et Moulinex des écarts de prix de cession compris dans une

fourchette de 12 p. 100 à 20 p. 100 des prix de base, selon les distributeurs. Dans la quasi-totalité des cas, c'est l'entreprise Darty qui bénéficie des prix les plus bas, les prix les plus élevés sont généralement ceux appliqués aux enseignes dites alimentaires, et notamment à la centrale d'achat Galec dont les adhérents sont regroupés sous l'enseigne Leclerc.

2. Les modalités de facturation

Les factures émises au moment de la vente des produits ne comportent en général qu'une partie des remises, à savoir celles qui résultent du barème et sont acquises et chiffrables au moment de vente.

Les autres remises figurant au barème, dites conditionnelles en ce qu'elles sont liées à des objectifs qui sont pas encore atteints, n'y sont pas portées; les remises de coopération commerciale ne figurent en général pas sur la facture, même lorsqu'elles sont acquises et chiffrables au moment de l'émission de celle-ci. Les remises différées s'imputent ultérieurement sur les prix d'achat par le biais d'une ristourne de fin de période; cependant, en ce qui concerne les remises de coopération commerciale, les contrats prévoient le plus souvent qu'elles feront l'objet d'une facturation inverse adressée au fournisseur par le distributeur, sur la base du montant que celui-ci lui indique et qui correspond à l'application des conditions du contrat.

Compte tenu de l'importance des remises concernées par ces modalités de facturation différée, les prix figurant sur la facture sont en moyenne de 20 p. 100 supérieurs aux prix effectifs auxquels les produits ont été cédés.

3. Les stipulations particulières figurant dans certains contrats de coopération commerciale

a) La clause dite 'pénale' figurant aux contrats proposés par Seb, Calor et Moulinex.

Les entreprises Seb, Calor et Moulinex ont inséré dans leurs contrats de coopération commerciale des stipulations subordonnant au respect de la réglementation de la revente à perte le paiement effectif des remises déterminées par ces contrats, les manquements entraînant la suppression totale ou partielle de celles-ci. Ces dispositions sont formulées dans les termes suivants :

En ce qui concerne Calor :

'Les ristournes ne sont définitivement acquises qu'après expiration de l'exercice annuel calendaire, en fonction de la conformité des réalisations avec les engagements, en particulier tout ou partie de ces ristournes peut être supprimé en cas de manquement à la réglementation sur la revente à perte'.

En ce qui concerne, Moulinex, chaque engagement de coopération commerciale et chaque avenant à ces engagements portent la mention : 'En cas de revente à perte des produits Moulinex au sens de la réglementation et de la jurisprudence actuelles, les présentes seront considérées annulées dès leur souscription et n'avoient jamais produit effet'.

Le contrat proposé par Seb étend cette pénalité aux pratiques de prix d'appel. Il n'y est prévu que les points de vente, entre autres engagements, s'abstiendront de 'toute pratique de vente à perte et de prix d'appel (circulaire du 22 septembre 1980) qui abaisserait le prix de vente de ces produits sous le seuil des prix loyaux et courants, seuls compatibles avec une marge normalement rémunératrice'. Il est de plus précisé dans le folio qui sert de cadre au chiffrage des remises que 'la ristourne particulière liée au contrat de coopération commerciale est conditionnelle. Le point de vente ne peut y avoir accès que dans la mesure où il a satisfait, sur le semestre concerné, à tous les engagements listés au paragraphe II-I', paragraphe où figure notamment l'engagement ci-dessus mentionné.

En outre, la société Seb a précisé dans des instructions aux revendeurs, à l'occasion d'une opération promotionnelle, que certaines remises de coopération commerciale ne devaient pas être prises en compte pour déterminer le seuil de revente à perte.

S'agissant des produits Moulinex, des instructions sur les remises susceptibles d'être prises en compte dans le calcul du seuil de revente à perte et sur celles qui doivent en être écartées ont été diffusées par le Galec à ses adhérents. L'entreprise Moulinex elle-même précise dans ses observations que les remises de coopération commerciale ne lui apparaissent pas susceptibles d'être prises en compte pour le calcul du seuil de revente à perte.

b) Les engagements complémentaires pris par les centrales d'achat auprès de la société Calor.

Les contrats de coopération commerciale qui sont proposés aux centrales d'achat dits 'contrats de plate-forme intégrée' comportent l'engagement de la centrale d'intervenir auprès des points de vente pour que ces derniers 'respectent les règles de commercialisation loyale des produits Calor, singulièrement au regard de la réglementation économique concernant la vente à perte et la pratique caractérisée de prix d'appel, telle que décrite dans la circulaire du 22 septembre 1980, ce genre de pratiques étant par ailleurs particulièrement préjudiciable à une présence harmonieuse de la marque Calor dans le plus grand nombre de points de vente'.

II. - SUR LA BASE DES CONSTATATIONS QUI PRECEDENT, LE CONSEIL DE LA CONCURRENCE

Sur la procédure :

Considérant que les entreprises Seb S.A. et Moulinex, se prévalant de la nécessité d'éviter que des entreprises concurrentes ou clientes ayant accès au dossier puissent prendre connaissance d'informations touchant leur politique commerciale et qu'elles estiment confidentielles, ont demandé, après communication des griefs, que, dès lors qu'aucun grief d'entente horizontale entre fournisseurs n'était articulé, la procédure soit scindée en autant de dossiers distincts qu'il y a d'entreprises concernées;

Mais considérant que la circonstance que les ententes constatées sur un marché déterminé revêtent un caractère 'vertical' ne saurait faire obstacle à l'appréciation par le conseil des incidences de ces ententes sur l'ensemble du marché correspondant, conformément aux dispositions du premier alinéa de l'article 7 de l'ordonnance susvisée du 1er décembre 1986; qu'en l'espèce, le ministre de l'économie, des finances et du budget a saisi le Conseil du 'fonctionnement de la concurrence dans le secteur des petits appareils électroménagers'; que la notification de griefs avait relevé l'existence de pratiques identiques ou voisines des différents

producteurs dans leurs relations avec les distributeurs; que les pratiques de chacun d'eux vis-à-vis de distributeurs qui commercialisent tant ses produits que ceux de ses concurrents doivent nécessairement faire l'objet d'analyses simultanées; qu'en effet, seul un examen d'ensemble des pratiques constatées sur le marché est propre à permettre au Conseil, d'une part, de décider si, contrairement aux propositions du rapporteur, il y a lieu de poursuivre l'instruction sur l'existence d'une éventuelle entente entre les producteurs, d'autre part, d'apprécier la portée des pratiques conjuguées des producteurs sur le jeu de la concurrence entre distributeurs; que si la société Moulinex avait attiré l'attention sur le caractère qu'elle estimait confidentiel de certains documents qu'elle avait remis lors de l'enquête, ces documents étaient nécessaires à la poursuite de la procédure; que, postérieurement à la notification des griefs, la société Moulinex ayant produit des documents dont elle demandait le retrait du dossier en application de l'article 23 de l'ordonnance, ces pièces, qui mettaient en jeu le secret des affaires et n'étaient pas nécessaires à la procédure, ont été retirées du dossier; qu'il était loisible à chaque entreprise, et notamment à la société Seb, de produire tout document qu'elle jugeait nécessaire à l'exercice du contradictoire, sauf à solliciter, si elle s'y croyait fondée, l'application de l'article 23 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 susvisée;

Au fond :

Sur les écarts de prix d'achat des produits entre les différents réseaux de distribution;

Considérant que les prix de cession des entreprises Seb S.A., Calor, Moulinex, Rowenta France et Philips IC sont calculés en soustrayant du prix de base établi par le fournisseur du produit, d'une part, des remises résultant des dispositions du barème général du producteur et applicables à tous ses distributeurs, d'autre part, des remises résultant des contrats de coopération commerciale; qu'il résulte notamment de ces contrats, qui ne sont pas semblables pour tous les distributeurs, que les prix de cession consentis par un producteur pour un article donné peuvent varier d'un distributeur à l'autre même lorsque tous deux relèvent à la même position tarifaire dans le barème général; qu'ainsi Darty a bénéficié de prix de cession plus faibles que ceux pratiqués à l'égard des autres enseignes;

Mais considérant qu'il ne ressort pas de l'instruction que la pratique suivie par chaque producteur pourrait résulter d'une entente entre eux; qu'il n'apparaît pas que l'un ou l'autre des producteurs ait appliqué de façon discriminatoire son barème général de vente; qu'enfin il n'est pas établi, en l'état du dossier soumis au Conseil, que la différenciation des prix de cession entre les enseignes résultant des stipulations des contrats de coopération commerciale examinés ait eu pour objet de pratiquer une discrimination injustifiée entre ces enseignes; qu'en particulier le seul fait que la société Darty ait, pour certains produits, bénéficié de prix plus favorables que ceux obtenus par d'autres distributeurs ne constitue pas, en l'absence d'autre élément d'appréciation, la preuve de l'existence d'ententes ayant pour objet ou pour effet de restreindre la concurrence sur le marché entre ce distributeur et chacun des producteurs concernés;

Sur les modalités de facturation différée :

Considérant que les remises différées consenties aux distributeurs par les entreprises Seb, Calor, Moulinex, Philips IC et Rowenta France correspondent à environ 20 p. 100 du prix facturé que certaines de ces remises, assises sur des objectifs qui ne sont pas encore atteints, ne peuvent être considérées comme acquises et être chiffrées au moment de l'émission de la

facture; qu'en revanche d'autres remises, pourtant acquises et chiffrées au moment de la facturation, ne figurent pas sur les factures;

Mais considérant que, s'il est interdit à un distributeur, en vertu de l'article 32 de l'ordonnance du 1er décembre 1986, de revendre en l'état un produit à un prix inférieur à son prix d'achat, il a toute faculté, pour fixer son prix minimum de revente, de déduire du montant de la facture du producteur, qui vaut seulement présomption du prix d'achat, les remises dont le principe est acquis et le montant chiffrable au moment de la facturation; que, dans ces conditions, le fait que certaines remises, acquises et chiffrables au moment de la facturation, ne figurent pas sur la facture ne peut être considéré en lui-même comme étant de nature à relever artificiellement le seuil de revente à perte et revêtant de ce fait le caractère d'une pratique anticoncurrentielle;

Sur la clause dite 'pénale' :

Considérant que, par les clauses citées et analysées au paragraphe 3-a du B de la partie I de la présente décision, les sociétés Seb S.A., Moulinex et Calor se sont dotées de la possibilité de supprimer les remises de coopération commerciale auxquelles leurs revendeurs pouvaient prétendre au titre de leur activité pendant la période considérée, si elles estimaient qu'ils avaient pratiqué une revente à perte à un moment de cette période; que, contrairement aux allégations des sociétés Moulinex et Seb S.A., la mise en jeu éventuelle de cette faculté n'est pas subordonnée à un constat de l'autorité administrative ou judiciaire compétente; que dès lors les remises consenties par ces sociétés en vertu des accords de coopération commerciale ne pouvaient être acquises avant la fin de la période et les distributeurs ne pouvaient être assurés de bénéficier de ces remises qu'à la condition de ne pas les répercuter au consommateur, sans quoi ils risqueraient d'être mis en position d'infraction à l'interdiction de la revente à perte;

Considérant que les entreprises Seb s.a., Calor et Moulinex font valoir qu'elles n'ont pas fait application de ces clauses et qu'il n'était pas dans leur intention de leur donner effet;

Mais considérant qu'à la supposer établie, la circonstance qu'une convention n'a eu ni pour objet ni pour effet de restreindre le jeu de la concurrence ne saurait la faire échapper à la prohibition édictée dans l'article 7 de l'ordonnance du 1er décembre 1986, dès lors qu'elle pouvait avoir pour effet de limiter la concurrence; qu'au surplus le fait que les producteurs en cause n'ont pas utilisé la clause dont il s'agit pour supprimer les ristournes de coopération commerciale de distributeurs ou le fait que quelques distributeurs ont pratiqué des prix de revente inférieurs aux prix d'achat hors remises ne sauraient suffire à établir que cette clause n'a pas eu d'effet;

Considérant que ce mécanisme d'imposition d'une marge minimale est aggravé, dans le cas du contrat proposé par Seb S.A., par l'extension aux pratiques de prix d'appel d'une sanction sous forme de perte des remises; que cette référence est de nature à inciter les distributeurs à renoncer à l'éventualité d'un abaissement de leurs marges, l'un des éléments de la définition du prix d'appel étant l'application d'une marge anormalement basse par rapport à celle pratiquée sur le même point de vente pour des produits similaires;

Considérant que la société Seb S.A. soutient encore que la clause dont il s'agit lui aurait été imposée par des grands distributeurs soucieux de préserver leurs marges et vis-à-vis desquels elle serait en situation de dépendance économique, qu'elle n'apporte cependant aucun élément probant à l'appui de cette allégation;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que, tout en tenant compte du fait que les sociétés Seb S.A. et Calor ont renoncé à imposer ces clauses au cours de l'année 1990, ces deux entreprises et la société Moulinex, qui persiste, ont mis en oeuvre une pratique prohibée par l'article 7 de l'ordonnance du 1er décembre 1986; qu'il n'est pas établi que cette pratique aurait été strictement nécessaire au progrès économique tout en réservant aux utilisateurs une partie équitable, du profit qui pourrait en résulter, que les dispositions du 2 de l'article 10 de ce texte ne sont donc pas applicables;

Considérant que le Galec, groupement d'achat de commerçants indépendants agissant comme mandataire dans la négociation commerciale avec les fournisseurs a, en janvier 1989, informé ses mandants des conditions commerciales de l'engagement trimestriel de coopération qu'il avait négocié en leur nom avec Moulinex; que la diffusion, au titre de cette information, de directives concernant les remises susceptibles d'être prises en compte pour le calcul du prix minimum de revente, qui ne faisaient que refléter la position de Moulinex, ne constitue pas de la part du Galec, en l'absence d'autres éléments, une pratique prohibée par l'article 7 de l'ordonnance du 1er décembre 1986;

Sur les autres engagements figurant au contrat de 'plate-forme intégrée' proposés par Calor

Considérant que la clause insérée par la société Calor dans ses contrats dits de 'plate-forme intégrée', et dont les termes sont reproduits au paragraphe 3 b du B de la partie I de la présente décision, incite les centrales d'achat, en raison de la généralité de ses termes, à intervenir dans la fixation par les distributeurs affiliés de leurs prix de revente; qu'une telle clause peut donc avoir pour effet d'entraver le libre jeu de la concurrence;

Considérant qu'il résulte de l'ensemble de ce qui précède qu'il y a lieu, en raison des infractions constatées aux dispositions de l'article 7 de l'ordonnance du 1er décembre 1986, de faire application de l'article 13 et que le plafond des sanctions applicables doit être déterminé en fonction du chiffre d'affaires hors taxes réalisé par ces sociétés au cours de l'exercice 1990 tel qu'il a été communiqué par la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes; qu'il convient de tenir compte, pour chacune de ces entreprises, des incidences de son comportement sur le marché des produits de petit électroménager et de sa capacité contributive;

Décide :

Art. 1er. - Il est enjoint à la société Moulinex de supprimer dans ses contrats de coopération commerciale les stipulations qui subordonnent le paiement des remises prévues dans ces contrats au respect de la réglementation relative à l'interdiction de la revente à perte.

Art. 2. - Sont infligées les sanctions pécuniaires suivantes :

- à la société Calor : 500 000 F;
- à la société Seb S.A. : 1 500 000 F;
- à la société Moulinex : 3 000 000 F.

Art. 3. - Dans un délai maximum de trois mois suivant sa notification, le texte intégral de la présente décision sera publié, à frais communs, par les sociétés Calor, Seb S.A. et Moulinex dans LSA et Points de Vente.

Ces publications seront précédées de la mention : 'Décision du Conseil de la concurrence en date du 13 novembre 1991 relative au fonctionnement de la concurrence dans le secteur des petits appareils électroménagers'.

Délibéré en section sur le rapport de Mme Achach, dans sa séance du 13 novembre 1991 où siégeaient :

M. Laurent, président; MM. Béteille et Pineau, vice-présidents; MM. Gaillard, Schmidt, Sloan et Urbain, membres.

Le rapporteur général,
F. Jenny

Le président,
P. Laurent

© Conseil de la concurrence