



Décision n° 96-D-72 du 19 novembre 1996
relative aux pratiques constatées dans la distribution des montres Rolex

Le Conseil de la concurrence (section III),

Vu les lettres enregistrées les 9 août 1990 et 28 novembre 1991 sous les numéros F 330 et F 455, par lesquelles la société Arije et la Société d'Entreprise de Parfumerie (S.E.P.) Liza ont saisi le Conseil de la concurrence de pratiques mises en oeuvre par les sociétés Montres Rolex S.A. Genève et S.A.F. des Montres Rolex ;

Vu le traité du 25 mars 1957 modifié instituant la Communauté européenne et notamment son article 85 ;

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

Vu la décision du Conseil de la concurrence n° 92-MC-01 du 7 janvier 1992 ;

Vu les observations présentées par les sociétés Licia (ex S.E.P. Liza), Montres Rolex S.A. et S.A.F. des Montres Rolex et par le commissaire du Gouvernement ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Le rapporteur, le rapporteur général, le commissaire du Gouvernement et les représentants des sociétés Montres Rolex S.A. et S.A.F. des Montres Rolex, Maître Pinsseau, représentant Maître Chriqui, administrateur judiciaire de la société Licia, pour le compte de celle-ci, entendus ;

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

I. - CONSTATATIONS

A. - LE SECTEUR HORLOGER

1. Un secteur hétérogène

D'après les statistiques établies par le Comité professionnel de développement de l'horlogerie (C.P.D.H.), les ventes au détail de montres en France ont atteint près de 4 milliards de francs en 1989, soit 12 millions d'unités à un prix unitaire moyen de 335 francs ; ce dernier chiffre recouvre de fortes disparités, les ventes de montres d'un prix supérieur à 2 000 francs ayant représenté alors 1,2 % du volume total des ventes et 20,9 % de leur valeur globale. Ce secteur est économiquement peu homogène. Les montres se différencient par le type de mouvement qui les anime (montres à quartz, montres mécaniques), par la complexité et la qualité de ce mouvement, par la politique de marque suivie par le fabricant - qui détermine leur notoriété et leur positionnement dans la gamme des prix -, par la politique de distribution adoptée, qui peut se traduire ou non par des conditions qualitatives imposées aux distributeurs en préalable à leur intégration dans un réseau de distribution sélective.

Le C.P.D.H., dans une étude faite en 1981, avait distingué, en fonction des prix et de l'image des marques, plusieurs segments (haut, moyen, bas) et sous-segments de marché.

2. Les montres Rolex

Les montres Rolex sont des montres mécaniques à affichage analogique, d'une grande complexité et d'un haut niveau technique (chaque montre nécessite l'assemblage de plus de cinq cents éléments, la mise au point d'un mouvement prend neuf mois) ; leur très forte notoriété est basée sur leur grande fiabilité ; leur prestige tient aussi à leur rareté et à leur coût : les séries de chaque modèle - trois mille modèles au total - sont limitées en quantité par choix du fabricant et en raison du nombre élevé d'opérations nécessaires à l'obtention du produit fini ; en 1989, le prix moyen d'une montre Rolex facturée au détaillant, était estimé à 14 217 francs ; les prix publics, toutes taxes comprises, portés au catalogue général Rolex de juillet 1990 allaient de 6 100 francs à 676 700 francs (montre or sertie de brillants).

Dans l'étude précitée, le C.P.D.H. rattachait les montres Rolex au sous-segment haut du segment haut du marché. Au cours de la période 1989/1992 sur laquelle a porté l'instruction, les produits Rolex étaient concurrencés par des marques de prestige haut et très haut de gamme : Cartier, Piaget, Baume et Mercier, Ebel, Breitling, Tag-Heuer, toutes commercialisées par un réseau de distribution sélective groupant des détaillants agréés ; la

marque Rolex était « leader » et constituait pour tous les distributeurs désireux d'assurer la vente de ces marques haut de gamme une référence très recherchée, sinon jugée indispensable.

3. Le groupe Rolex et son activité en France

Les montres Rolex et Tudor sont produites et assemblées en Suisse par la société Montres Rolex S.A., dont le siège est à Genève. Vingt-quatre filiales implantées dans le monde entier, dont six dans la Communauté européenne, redistribuent auprès des détaillants les montres Rolex et Tudor, ainsi que les fournitures et les pièces détachées de ces marques. La société suisse Montres Rolex S.A. a mis en place un système de distribution sélective applicable dans les pays de la Communauté européenne reposant sur un contrat-type dénommé « *Accords de Distribution Rolex pour le commerce de détail spécialisé dans le marché commun* » ou encore « *Règlement de vente Rolex* » ; ce contrat a été notifié à la Commission européenne le 22 décembre 1977 par la société mère Montres Rolex S.A. agissant en même temps pour ses filiales française, anglaise, belge et allemande ; la notification s'accompagnait d'une demande d'attestation négative. La Commission a enregistré le dossier le 29 décembre 1977.

La filiale française S.A.F. des Montres Rolex, filiale à 95 % de la société Montres Rolex S.A., est l'unique importateur en France des Montres Rolex et Tudor, à l'exception depuis 1991 de trois magasins situés dans les zones aéroportuaires d'Orly, de Roissy et de Nice, désormais approvisionnés directement par la société suisse. Elle revend les montres aux détaillants horlogers-bijoutiers auxquels elle a accordé le droit de distribuer les montres Rolex en signant avec eux les « *Accords de Distribution Rolex* », soit en 1991 cent cinquante-cinq magasins de vente au détail. Jusqu'en 1990, la S.A.F. des Montres Rolex a également approvisionné, sans les agréer et les compter dans son réseau de distribution, cinq entreprises de vente en hors taxes de produits de luxe (« *shoppings* ») : les deux sociétés saisissantes Arije et Liza et les sociétés René Agnel Paris-Opéra II, Mitsukoshi et Shopping Beauté.

La S.A.F. des Montres Rolex a réalisé au cours de l'exercice 1989/1990 un chiffre d'affaires hors taxes de 182,7 millions de francs, dont la moitié à l'exportation. Les ventes à l'exportation correspondent aux ventes en hors taxes à la clientèle étrangère effectuées par les distributeurs. La société Montres Rolex S.A. a réalisé en France, au cours de l'exercice 1995, un montant global de livraisons de 42 264 000 francs suisses (soit 178,5 millions de francs français, au cours annuel du franc suisse 100 CHF = 422,35409 FF), dont 40 340 000 francs suisses à sa filiale française S.A.F. des Montres Rolex ; cette dernière a réalisé, au cours de l'exercice clos le 31 janvier 1996, un chiffre d'affaires hors taxes de 212,8 millions de francs dont 136,1 millions en France.

4. Les procédures judiciaires engagées à l'encontre de la S.A.F. des Montres Rolex

Six entreprises de distribution ont engagé, à l'encontre de la société S.A.F. des Montres Rolex, au cours des années 1988/1991, des procédures judiciaires pour refus de vente sur la base de l'article 36 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986. Dans deux arrêts du 10 janvier 1991 et du 16 juin 1994, la cour d'appel de Paris a considéré que les sociétés René Agnel Paris-Opéra II et S.E.P. Liza n'établissaient pas la réalité de l'illicéité du réseau Rolex et des pratiques discriminatoires qu'elles alléguaient ; elle a, par contre, dans deux arrêts du 8 juillet 1991 et du 31 octobre 1991, condamné la même société Rolex opposée à deux autres entreprises de distribution : les sociétés Barrichella et Sofidi ; elle a notamment considéré, dans l'arrêt du 31 octobre 1991, que la société Rolex n'établissait pas que son réseau de distribution fonctionnait réellement selon les règles du contrat type dont elle se prévalait, sans discrimination non justifiée entre les commerçants demandant à distribuer ses produits.

B. - LES PRATIQUES RELEVÉES

1. En ce qui concerne certaines clauses contenues dans les accords de distribution Rolex

a) Conditions exigées des distributeurs

Le point III des accords de distribution énumère les critères de sélection des distributeurs. Ceux-ci doivent avoir la qualité de « *commerçant spécialisé* », ce qui suppose de remplir diverses conditions, notamment :

- Un établissement spécialisé en horlogerie-bijouterie.

En effet, l'article III-1.a) précise que la qualité de commerçant spécialisé suppose : « Un établissement de vente au détail ayant une situation privilégiée et un matériel d'exploitation représentatif, spécialisé dans la vente des montres seule ou en liaison avec celle des pierres précieuses et des bijoux et accessible à quiconque aux heures d'ouverture habituelles ».

M. Masset, directeur général de la S.A.F. des Montres Rolex, a déclaré le 15 mars 1991 : « Le réseau de distribution, fondé sur l'agrément des lieux de vente, comprend uniquement des horlogers-bijoutiers traditionnels (...) » et le 20 mars 1991, au sujet des points de vente : « globalement, ceux-ci doivent avoir pour activité principale l'horlogerie-bijouterie ».

- Disposer d'un atelier et employer un horloger-spécialiste :

Soit, suivant l'article III-1.d) : « Un atelier avec un personnel ayant reçu une formation d'horloger-spécialiste, garantissant l'exécution, dans des conditions convenables et dans les délais fixés, de toute prestation éventuelle relative à la garantie et au service après-vente ».

Au sujet de la garantie, une autre disposition des accords prévoit (article VII-3) : « Tout distributeur de Rolex est tenu d'exécuter les prestations relevant de l'obligation de garantie ».

(...) Le distributeur Rolex peut à son choix, soit exécuter lui-même la prestation relevant de la garantie, soit la faire exécuter par la société Rolex (...) ».

- *Prise en compte des « possibilités locales de vente de produits Rolex ».*

Aux termes de l'article III-2 : « La société Rolex procède à la sélection nécessaire parmi les nombreux établissements spécialisés existants, compte tenu des possibilités locales de vente des produits Rolex ».

Selon M. Masset, ces possibilités « sont appréciées selon les caractéristiques de la population (nature de la population, richesse vive, fréquentation extérieure), selon l'évolution des demandes constatées chez le distributeur préexistant ou des villes environnantes ».

b) La clause relative aux campagnes publicitaires du distributeur Rolex

Le chapitre V des accords de distribution intitulé « Promotion de vente » prévoit au point III : « Pour les campagnes publicitaires régionales par lesquelles le distributeur de Rolex fait, (...) de la publicité pour la vente des montres Rolex ou Tudor, la société Rolex accorde après entente préalable dans chaque cas particulier, un crédit destiné aux frais de publicité effectivement engagés, dans la mesure où notamment (...), c) la publicité n'a pas d'effet nuisible sur les rapports entre la société Rolex et les autres distributeurs de Rolex, (...) ».

2. L'application des conditions des accords de distribution Rolex

a) Aux entreprises de vente en hors taxes

La société Rolex a fait de la mise en conformité avec l'ensemble des clauses et conditions des accords de distribution un préalable à l'intégration au réseau Rolex de cinq entreprises de ventes en hors taxes qu'elle livrait jusqu'alors : les sociétés Arije, S.E.P. Liza, Mitsukoshi, René Agnel Paris-Opéra II et Shopping Beauté ; elle les a, en effet, mises en demeure par lettre du 29 mai 1989 : « La validité de notre distribution sélective exigeant son strict respect (...), il convient maintenant de régulariser votre situation dans les meilleurs délais, soit par la signature de ces accords, soit par la cessation pure et simple de la commercialisation par vos soins de nos produits. Si vous souhaitez intégrer le réseau de nos distributeurs, (...) il conviendra que vous fassiez le nécessaire pour remplir l'ensemble des conditions de nos accords (...) nous vous accordons pour ce faire un délai (...) à défaut pour vous d'être en mesure de souscrire nos Accords de distribution, nous cesserons purement et simplement tout approvisionnement quel qu'il soit ».

Le 20 avril 1990, M. Masset a rappelé à M. Chalouhi, président de la société Arije : « Je tiens une nouvelle fois à vous rappeler que la mise en conformité de votre établissement à nos

accords nécessite : un commerce spécialisé dans l'horlogerie (...), l'engagement d'un horloger-rhableur à demeure, disposant d'un matériel et d'une installation suffisante ».

Les sociétés Liza, Arije, René Agnel, Mitsukoshi (la société Shopping Beauté ayant cessé son activité en 1989), n'ayant pas fait les aménagements exigés par la S.A.F. des Montres Rolex, ont cessé d'être livrées au printemps 1990.

b) Aux distributeurs intégrés dans le réseau de distribution

La société Rolex a intégré et maintenu dans son réseau des distributeurs qui ne remplissaient pas toutes les conditions des accords de distribution ; en effet, l'instruction a permis d'établir que la majorité des établissements ne disposait pas en 1991 et en 1992 d'un atelier de réparation et d'un horloger-spécialiste.

La société Rolex n'ignorait pas qu'un certain nombre de revendeurs du réseau n'étaient pas en conformité avec les accords de distribution. En effet, elle a communiqué à l'enquêteur le 16 avril 1991 une liste des concessionnaires Rolex, mise à jour le 11 avril 1991, où sont répertoriés les moyens de service après-vente dont disposaient ou auxquels s'adressaient les distributeurs ; ce document fait apparaître que la grande majorité d'entre eux faisaient alors appel à un horloger-spécialiste externe, agréé par Rolex : MM. Dubois, Kobrine, Tagliabu en région parisienne, MM. Chorein, Vromont en région Rhône-Alpes, M. Mallot en Auvergne, MM. Penin et Masson sur la Côte d'Azur, M. Tondu en Provence, M. Gomez dans le Sud-Ouest-Midi-Pyrénées, M. Hussenet dans l'Est, M. Gicquel en Normandie ; par courrier-type daté du 19 août 1991, elle a adressé une lettre de « rappel » à ses concessionnaires ainsi rédigée : « *Quelques-uns de nos distributeurs agréés ont « oublié » certaines clauses de ce contrat, « oublient » de les respecter scrupuleusement ou enfin n'en ont pas bien compris la portée. Il nous a paru aujourd'hui nécessaire de vous communiquer à nouveau le texte de ce contrat afin que vous puissiez en reprendre connaissance avec attention et que vous puissiez, le cas échéant, prendre sans tarder toutes les mesures qui s'imposent, pour que soient respectées les obligations mises à votre charge (...) nous attirons plus particulièrement votre attention sur les points suivants : 1°. La notion de commerce spécialisé doit être respectée en toutes ses dispositions notamment en ce qui concerne l'atelier et son personnel (...)* ».

L'enquête administrative effectuée en mars et avril 1992, plusieurs mois après ce rappel, a permis d'établir que :

- les détaillants agréés visités avaient bien pour activité principale le commerce d'horlogerie ou d'horlogerie-bijouterie, même si plus d'un sur trois commercialisait d'autres articles de luxe ;
- une minorité seulement des distributeurs disposait d'un atelier de réparation et employait un horloger-spécialiste diplômé ; la majorité des distributeurs du réseau n'en disposait pas et adressait alors les montres pour réparation soit à la société Rolex (cas en région parisienne des établissements Léon, Ashindo, Cazaud, A. Michel, Bouju, Destrez-Harenger, Guerin Comptoir d'Italie, Morris, à Annecy de Favre, à Draguignan d'Oubrayrie), soit le plus fréquemment à un atelier indépendant agréé par Rolex opérant dans sa zone géographique : ainsi, à Paris, les réparations sont adressées par l'horlogerie Léon aux ateliers STH, Lekton et SHR, par le magasin Agatine à M. Dubois, par l'horlogerie J. Mick à M. Kohrine, à Marseille, par la société Ors Diamant à M. Bianchi, par la société Frojo à M. Tondu, à Lyon par la bijouterie Cardinet à M. Chorein. Deux

distributeurs ont précisé : « *Nous n'avons jamais eu d'atelier de réparation* » (M. Caraud, président de la société Caraud à Paris 3^{ème}), « *Nous avons eu un atelier de réparation dans nos locaux jusqu'en 1987* » (M. Tinetti, directeur de la société Frojo à Marseille, le 6 avril 1992).

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

Considérant que la S.A.F. des Montres Rolex a fait valoir que, la société Licia faisant l'objet d'une procédure de redressement judiciaire, le conseil représentant précédemment cette société n'était pas habilité à présenter des observations orales devant le Conseil ;

Considérant que, conformément aux dispositions de l'article 11 du règlement intérieur du Conseil de la concurrence, Maître Patrice Pinsseau a avisé le Conseil, par courrier du 24 octobre 1996, de sa présence et de son intervention à la séance du 19 novembre 1996 pour le compte de son client, la société Licia ; qu'entre-temps, une procédure générale de redressement judiciaire de la société Licia a été ouverte par jugement du 31 octobre 1996 ; que Maître Pinsseau a communiqué, au cours de la séance du 19 novembre 1996, un document, que n'ont d'ailleurs pas contesté les sociétés Montres Rolex S.A. et S.A.F. des Montres Rolex, signé de l'administrateur judiciaire devenu seul représentant légal de la société Licia, l'habilitant à représenter l'entreprise ; qu'il en résulte que les observations orales présentées en séance par Maître Pinsseau, pour le compte de la société Licia, peuvent être retenues ;

Sur la procédure :

Sur la régularité des procès-verbaux,

Considérant que la S.A.F. des Montres Rolex soutient qu'elle n'a jamais été informée de l'ouverture d'une instruction à son encontre et par voie de conséquence de l'objet de cette instruction ; qu'elle fait valoir que les enquêteurs et le rapporteur n'ont jamais indiqué ou mentionné l'objet de leur enquête et/ou de la procédure ; qu'elle invoque l'atteinte aux droits de la défense au sujet des constatations faites à son siège et chez les distributeurs du réseau, ainsi que de l'audition tenue au siège du Conseil de la concurrence ; qu'elle conclut à la nullité des procès-verbaux établis et de toutes les constatations effectuées ;

Considérant qu'aux termes de l'article 46 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986 : « Les enquêtes donnent lieu à l'établissement de procès-verbaux et, le cas échéant, de rapports. Les procès-verbaux sont transmis à l'autorité compétente. Un double en est laissé aux parties intéressées. Ils font foi jusqu'à preuve contraire » ;

Considérant que la preuve que les enquêteurs ont fait connaître clairement aux personnes interrogées l'objet de leur enquête peut être rapportée par la mention, faisant foi jusqu'à preuve contraire, que les agents de contrôle ont fait connaître cet objet à l'intéressé, sans qu'il y ait lieu de décrire cet objet ; qu'à défaut de visa de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986, ainsi que de mention de l'objet ou à tout le moins de l'indication que celui-ci a été porté à la connaissance des personnes interrogées, le contrôle de la régularité des investigations porte sur le contenu des actes ; qu'il doit à cette fin être vérifié, par l'examen des déclarations, que l'agent verbalisateur n'a pas laissé la personne auditionnée dans l'ignorance de l'objet de contrôle ou ne l'a pas trompée sur son contenu ;

Considérant que, dans le cadre de l'enquête faisant suite à la saisine de la société Arije, le procès-verbal (pièce 640) de communication de documents par M. Masset, directeur général de la S.A.F. des Montres Rolex, établi le 11 mars 1991, se réfère à l'article 47 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986, mais ne mentionne pas l'objet du contrôle ou que celui-ci a été indiqué ; que la communication porte sur les bilans et comptes de résultat des exercices 1987, 1988, 1989 de la société Rolex, ses catalogues, un exemplaire des accords de distribution Rolex, la liste des concessionnaires Rolex de 1986 à 1990, l'évolution de leur chiffre d'affaires de 1987 à 1989, sans qu'il soit possible d'en déduire que M. Masset a été, préalablement à cette communication, informé de l'objet de l'enquête ; qu'il en résulte que ce procès-verbal, établi de façon irrégulière, doit être écarté de la procédure avec les pièces qui l'accompagnent ;

Considérant que les procès-verbaux de déclaration des 15 et 20 mars 1991 (pièces 644 et 649) de M. Masset portent le visa de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986, ainsi que la mention que l'objet de l'enquête a été indiqué ; qu'à la suite de la demande de mesures conservatoires de la société Liza, la S.A.F. des Montres Rolex a présenté ses observations écrites au Conseil de la concurrence le 26 décembre 1991, ainsi que ses observations orales au cours de la séance du 5 janvier 1992 destinée à examiner la demande de mesures conservatoires ; que la lettre de convocation datée du 18 octobre 1993 pour une audition au siège du Conseil se réfère aux deux saisines des sociétés Arije et Liza, à leur fondement juridique et aux visites effectuées par l'enquêteur en mars 1991 ; que le procès-verbal de l'audition tenue le 22 novembre 1993 porte les références de ces deux affaires ;

Considérant en conséquence que, s'agissant de ces trois actes, les personnes auditionnées avaient été préalablement informées de l'ouverture d'une instruction à l'encontre de la S.A.F. des Montres Rolex et de l'objet de l'enquête ; que, dès lors, contrairement à ce que soutient la S.A.F. des Montres Rolex, il n'y a pas lieu de retirer ces actes de la procédure ;

Considérant que les procès-verbaux de déclaration :

- du 1^{er} avril 1992 de M. Cohen (horlogerie-bijouterie à Vincennes, pièce 813),
- du 20 mars 1992 de M. Bourgeois, du 24 mars 1992 de Mme Bourgeois (horlogerie-bijouterie Brussaut à Bordeaux, pièces 818 et 860),

- du 7 avril 1992 de Mlle Quellier (horlogerie-bijouterie Comptoir Cardinet au Chesnay, pièce 822),
 - du 24 mars 1992 de Mme Prevot (horlogerie-bijouterie Prevot à Bordeaux),
- ne portent ni visa de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986, ni mention de l'objet du contrôle ou que celui-ci a été indiqué ;

Considérant que des déclarations consignées dans les cinq procès-verbaux de M. Cohen, M. et Mme Bourgeois, Mlle Quellier, Mme Prevot, il ressort que ces distributeurs ont été invités à décrire l'activité de leur entreprise, la composition du personnel et sa qualification, les conditions du service après-vente, les conditions de distribution des produits Rolex et des marques concurrentes ; qu'il n'est donc pas établi que ces distributeurs ont été réellement informés de ce que l'enquête portait sur les conditions de concurrence dans la distribution de l'horlogerie ; qu'il en résulte que ces actes ont été établis de façon irrégulière et doivent être écartés de la procédure ;

Sur la prétendue violation des droits de la défense,

Considérant que la société Montres Rolex S.A. fait valoir qu'elle n'a jamais été entendue pour présenter ses droits et arguments de défense dans le cadre des enquêtes administratives et de l'instruction par le rapporteur ; que, dès lors, le droit d'être entendu, consacré dans toutes les procédures de nature judiciaire ou administrative, en l'espèce par l'article 18 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986, a été violé en ce qui la concerne ;

Mais considérant que cette obligation n'est pas prévue par l'article 18 de l'ordonnance précitée qui précise : « L'instruction et la procédure devant le Conseil de la concurrence sont pleinement contradictoires » ; que cette circonstance est sans incidence sur la régularité de la procédure dès lors que, comme en l'espèce, toutes les parties intéressées ont été mises en mesure de présenter en temps utile leurs observations tant sur la notification de griefs que sur le rapport, ainsi que de présenter leurs observations orales devant le Conseil ;

Sur l'autorité de la chose jugée,

Considérant que les sociétés Montres Rolex S.A. et S.A.F. des Montres Rolex invoquent l'autorité de la chose jugée de deux arrêts : le premier, rendu par la 5^{ème} chambre de la cour d'appel de Paris le 16 juin 1994, confirmant le jugement rendu le 28 mai 1991 par le tribunal de commerce de Paris, disant la S.E.P. Liza à l'origine et responsable de la rupture des relations commerciales intervenue en 1990 avec la S.A.F. des Montres Rolex et constatant la licéité du réseau de distribution Rolex, le second, rendu par la Cour de Cassation le 18 juin 1996, rejetant le pourvoi formé par la société Licia en cassation du même arrêt de la cour d'appel ; que, toutefois, pour que l'autorité de la chose jugée puisse être invoquée, il faut que la demande soit formée entre les mêmes parties, qu'elle ait le même fondement juridique et qu'elle ait le même objet ;

Considérant en l'occurrence qu'il n'y a ni identité de cause, ni identité d'objet avec le litige dont a eu à connaître la cour d'appel de Paris et qui a donné lieu à son arrêt du 16 juin 1994 ; qu'en effet, la S.E.P. Liza a saisi tout d'abord le tribunal de commerce de Paris pour refus de vente, sur le fondement de l'article 36-2 du titre IV de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986, et demandé à la cour d'appel : « que les deux sociétés Rolex soient déclarées coupables d'un refus de vente injustifié et de pratiques discriminatoires, qu'il leur soit enjoint de lui livrer, (...) » ; qu'elle a saisi ensuite le Conseil de la concurrence, sur un fondement juridique différent, à savoir les articles 7 et 8 du titre III de l'ordonnance précitée et l'article 85 paragraphe 1 du traité de Rome pour notamment : « dire que les accords de distribution Rolex sont anticoncurrentiels et illicites », « donner injonction aux sociétés Rolex de restaurer les conditions de concurrence » ; qu'il en résulte que le moyen soulevé par les sociétés Rolex doit être écarté ;

Sur l'imputabilité des pratiques à la société Montres Rolex S.A.,

Considérant que la société Montres Rolex S.A. fait valoir qu'elle n'a en France aucun lien commercial ou contractuel avec des distributeurs, à l'exception de sa filiale la S.A.F. des Montres Rolex « qu'elle contrôle totalement » et de deux points de vente, situés dans les zones internationales des aéroports français, qu'elle livre directement en raison de leur statut d'extra territorialité, sans toutefois leur appliquer les accords de distribution Rolex ; qu'elle soutient qu'en l'absence de tout lien contractuel avec les distributeurs du réseau Rolex, aucune pratique anticoncurrentielle sur les accords de distribution Rolex ne peut lui être imputée ;

Considérant que la société Montres Rolex S.A. est l'auteur des « *Accords de distribution Rolex pour le commerce de détail spécialisé dans le marché commun* » qu'elle a notifiés à la Commission ; que, si les cent cinquante-cinq détaillants du réseau Rolex en France et les distributeurs agréés dans les autres pays de la Communauté européenne par les filiales locales Rolex n'ont pas signé un accord avec la société mère Rolex, mais avec la filiale Rolex de leur zone géographique, il n'en demeure pas moins qu'ils ont adhéré à un système de distribution applicable à l'ensemble de l'Union européenne mis en place par la société mère ; que ces accords de distribution sont susceptibles de relever des dispositions des articles 85 paragraphe 1 du traité de Rome et 7 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986 ;

Sur la demande de sursis à statuer,

Considérant que la société Montres Rolex S.A. fait valoir qu'elle a notifié en 1977 les accords de distribution Rolex à la Commission des communautés européennes et assorti cette notification d'une demande d'attestation négative ; qu'elle sollicite du Conseil de la concurrence un sursis à statuer dans l'attente de la décision de la Commission et invoque à l'appui de cette demande la primauté du droit communautaire sur le droit national ; qu'elle ajoute que la Fédération de l'industrie horlogère suisse aurait récemment initié un dialogue avec la Commission dans le but de définir les règles applicables à l'industrie horlogère, principalement en matière de distribution sélective ;

Mais considérant que la Commission a enregistré le dossier de notification le 29 décembre 1977 et n'a pas donné suite à la demande de la société Montres Rolex S.A. ; qu'en outre, saisie le 21 novembre 1991 par la S.E.P. Liza de la licéité des accords de distribution Rolex au regard des dispositions de l'article 85 paragraphe 1 du traité de Rome, la Commission a répondu par lettre du 3 mars 1992 : « Votre plainte, en tant que telle, ne paraît pas présenter un intérêt communautaire suffisamment important, susceptible de justifier une proposition à la Commission d'ouverture d'une procédure formelle. Cette affaire, de par sa nature et sa portée, paraît d'avantage intéresser les autorités et juridictions nationales compétentes qui en ont été, par ailleurs, déjà saisies et qui sont habilitées à appliquer les règles de concurrence communautaire et ont, de surcroît, le pouvoir de décider des dommages intérêts si elles en constatent la violation, pouvoir dont la Commission en revanche ne dispose pas » ; que la Commission a confirmé ensuite, par lettre du 22 octobre 1992 qu'elle classait l'affaire ; qu'en l'absence d'une procédure engagée par la Commission, le Conseil reste compétent pour apprécier la licéité du système de distribution au regard des articles 85 paragraphe 1 du traité de Rome et 7 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986 ; que dès lors, cette demande doit être écartée ;

Sur les pratiques constatées :

En ce qui concerne la licéité des systèmes de distribution,

Considérant que, dès lors qu'ils préservent le jeu d'une certaine concurrence sur le marché, les systèmes de distribution sélective sont conformes aux dispositions de l'article 85 paragraphe 1 du traité de Rome et de l'article 7 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986, si les critères de choix des revendeurs ont un caractère objectif et ne sont pas appliqués de façon discriminatoire, s'ils n'ont ni pour objet ni pour effet d'exclure une ou des formes déterminées de distribution qui seraient aptes à distribuer les produits en cause ou de créer des barrières artificielles à l'entrée sur le marché de la distribution des produits concernés et s'ils maintiennent la liberté commerciale des revendeurs quant aux prix pratiqués vis-à-vis des consommateurs ;

En ce qui concerne la clause relative au commerce spécialisé,

Sur le critère de spécialisation du distributeur en horlogerie-bijouterie,

Considérant qu'il est énoncé au point III-1 des accords de distribution Rolex : « Les produits Rolex sont vendus exclusivement par le commerce spécialisé » ; qu'aux termes du point III-1 : « La qualité de commerçant spécialisé suppose : a) un établissement de vente au détail ayant une situation privilégiée et un matériel d'exploitation représentatif, spécialisé dans la vente des montres, seule ou en liaison avec celle des pierres précieuses et des bijoux (...) » ;

Considérant que la société Montres Rolex S.A. justifie ce choix par la volonté de maintenir associée dans l'esprit du consommateur l'image des montres Rolex à la forme de distribution choisie : « *Le consommateur qui se rend dans un commerce spécialisé sait qu'il aura le choix*

entre différentes marques et qu'il bénéficiera des conseils prodigués par le personnel de vente et de l'assistance technique nécessaire. Il est en revanche certain qu'il n'obtiendra pas ce service ou des garanties identiques dans une autre forme de commerce non spécialisé » ;

Considérant que M. Masset, directeur général de la S.A.F. des Montres Rolex, a exposé lors d'une audition le 15 mars 1991 que : « *Le réseau de distribution, fondé sur l'agrément des lieux de vente, comprend uniquement des horlogers-bijoutiers traditionnels (...)* » et le 20 mars 1991, au sujet des points de vente : « *globalement, ceux-ci doivent avoir pour activité principale l'horlogerie-bijouterie* » ;

Considérant que, si la société Montres Rolex S.A. peut légitimement exiger des distributeurs du réseau Rolex qu'ils offrent une gamme de produits d'horlogerie-bijouterie et les services de conseil et d'assistance technique nécessaires, il lui suffit pour cela de sélectionner ses distributeurs sur de tels critères, sans pour autant ajouter une condition relative à la spécialisation de leur activité en horlogerie-bijouterie, qui est discriminatoire dans la mesure où elle permet à Rolex de réserver la vente de ses produits au circuit des horlogers-bijoutiers traditionnels et d'exclure de son réseau de distribution toutes les autres formes de commerce ; qu'il s'ensuit que cette disposition est de par sa nature même susceptible de restreindre ou de fausser la concurrence au sens des articles 85, paragraphe 1, du traité de Rome et 7 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986 ;

Sur l'obligation relative à l'installation d'un atelier de réparation et à la présence d'un personnel ayant reçu une formation d'horloger-spécialiste

Considérant qu'aux termes de l'article III-1, « *La qualité de commerçant spécialisé suppose : (...)* c) *un atelier avec un personnel ayant reçu une formation d'horloger-spécialiste, garantissant l'exécution dans des conditions convenables et dans les délais fixés de toute prestation éventuelle relative à la garantie et au service après-vente* » ;

Considérant que la société Montres Rolex S.A. justifie cette exigence par la complexité technique des montres de la marque ; qu'elle fait valoir en effet que la fabrication d'une montre Rolex nécessite l'assemblage d'au moins cinq cents éléments et que la mise en place de chaque mouvement prend neuf mois, ce qui rend les opérations de réparation elles-mêmes délicates et complexes ; que ces opérations nécessitent un équipement, un outillage et une place de travail adéquats et l'intervention d'un personnel qualifié ayant reçu une formation d'horloger ;

Considérant que cette disposition, qui établit un critère qualitatif d'ordre technique et professionnel, ne constitue pas une restriction de concurrence au sens des articles 85 paragraphe 1 du traité de Rome et 7 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986, dans la mesure où le critère ainsi défini est fixé de manière uniforme à l'égard de tous les revendeurs potentiels et à condition qu'il ne soit pas appliqué de façon discriminatoire ;

Considérant qu'il résulte des constatations exposées au I de la présente décision que la S.A.F. des Montres Rolex a agréé et maintenu dans son réseau un grand nombre de distributeurs horlogers-bijoutiers qui ne remplissaient pas la condition relative à l'atelier de réparation et à l'horloger-spécialiste en toute connaissance de cause, ainsi que l'atteste la liste qu'elle a établie le 11 avril 1991 récapitulant les moyens de service après-vente des concessionnaires du réseau et ainsi qu'il résulte des déclarations de plusieurs distributeurs ; que l'exploitant de l'horlogerie-bijouterie Caraud à Paris et le directeur de la société Frojo à Marseille ont ainsi déclaré, l'un le 17 mars 1992 : « *Nous n'avons jamais eu d'atelier de réparation* », l'autre le 6 avril 1992 : « *Nous avons eu un atelier de réparation jusqu'en 1987* » ; que la S.A.F. des Montres Rolex a cependant, comme l'a déclaré son représentant en séance, exclu de son réseau les « *shoppings* », tels que les sociétés Arije et Liza, en raison de leur refus de se conformer à l'obligation d'avoir un atelier de réparation avec la présence d'un horloger-spécialiste ;

Considérant que la S.A.F. des Montres Rolex fait valoir que la pénurie d'horlogers rend difficile d'obtenir le respect de la clause relative à l'atelier et à l'horloger-bijoutier ;

Mais considérant qu'il appartient à la société Montres Rolex S.A. de définir des critères de sélection qui soient applicables à l'ensemble de ses distributeurs ; qu'elle a maintenu un critère reposant sur l'aménagement d'un atelier de réparation avec la présence d'un horloger-spécialiste, alors qu'elle n'ignorait pas que la pénurie d'horlogers qualifiés en rendait la mise en pratique difficile ; qu'elle a donc fixé une exigence trop élevée eu égard à ses possibilités de réalisation, tout au moins en France ; qu'en tout état de cause, en appliquant ce critère de façon discriminatoire la S.A.F. des Montres Rolex a contrevenu aux dispositions de l'article 7 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986 ;

Sur la sélection en fonction des possibilités locales de vente des produits Rolex,

Considérant que l'article III-2 des accords de distribution laisse aux filiales Rolex la possibilité de choisir parmi les nombreux établissements spécialisés existants « *compte tenu des possibilités locales de vente des produits Rolex* » ; que la société Rolex fait valoir que cette clause figure aux accords de distribution Rolex en raison de l'impossibilité dans laquelle elle se trouve d'alimenter en marchandises sur le territoire français ou sur le territoire de l'Union européenne « *tout distributeur en ayant fait la demande à Rolex, même s'il répond pleinement aux critères énumérés à la clause III-1 des accords Rolex* » ; qu'elle affirme qu'elle tient « *objectivement compte de critères démographiques et économiques, à savoir les caractéristiques de la population habitant la zone de chalandise concernée (nature de la population, richesse vive, fréquentation extérieure)* » et de « *l'évolution des demandes constatées chez les distributeurs situés dans cette zone ou dans les secteurs environnants* » ;

Considérant que la méthode ainsi exposée d'appréciation des « *possibilités locales de vente des produits Rolex* » manque de précision et se prête à une application subjective et éventuellement discriminatoire ; qu'il appartient à la société Montres Rolex S.A. de définir des critères de sélection objectifs des distributeurs si elle veut limiter leur nombre en fonction des contraintes de sa production et de ses objectifs commerciaux ; qu'ainsi, la clause relative aux « *possibilités locales de vente des produits Rolex* » ne constitue pas un critère objectif de sélection des distributeurs et, comme telle, est visée par les dispositions des articles 85 paragraphe 1 du traité de Rome et 7 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986 ;

En ce qui concerne la clause relative aux campagnes publicitaires du distributeur Rolex,

Considérant que les accords de distribution Rolex prévoient au point V-3 : « Pour les campagnes publicitaires régionales par lesquelles le distributeur Rolex fait, dans la sphère d'activité de son commerce de détail, de la publicité pour la vente des montres Rolex ou Tudor, la société Rolex accorde, après entente préalable dans chaque cas particulier, un crédit destiné aux frais de publicité effectivement engagés, dans la mesure où (...) c) la publicité n'a pas d'effet nuisible sur les rapports entre la société Rolex et les autres distributeurs de Rolex, (...) » ;

Considérant que, s'il revient à la société Rolex d'arrêter dans chaque cas particulier la participation financière qu'elle accorde à un distributeur du réseau pour la campagne publicitaire qu'il engage sur les montres Rolex ou Tudor, l'octroi d'un tel crédit ne saurait être subordonné au respect d'une convention qui priverait les distributeurs de la possibilité d'organiser librement leurs campagnes publicitaires ; qu'une telle disposition, qui peut avoir pour effet de dissuader les distributeurs de faire porter leurs campagnes publicitaires sur les prix, constitue une entrave à leur liberté commerciale et tombe sous le coup des dispositions des articles 85 paragraphe 1 du traité de Rome et 7 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986 ;

Sur les sanctions :

Considérant qu'aux termes de l'article 13 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986 : « Le Conseil de la concurrence peut ordonner aux intéressés de mettre fin aux pratiques anticoncurrentielles dans un délai déterminé ou imposer des conditions particulières. Il peut infliger une sanction pécuniaire applicable soit immédiatement, soit en cas d'inexécution des injonctions. Les sanctions pécuniaires sont proportionnées à la gravité des faits reprochés, à l'importance du dommage causé à l'économie et à la situation de l'entreprise ou de l'organisme sanctionné. Elles sont déterminées individuellement pour chaque entreprise ou organisme sanctionné et de façon motivée pour chaque sanction. Le montant maximum de la sanction est, pour une entreprise, de 5 p. 100 du montant du chiffre d'affaires hors taxes réalisé en France au cours du dernier exercice clos » ;

Considérant que la société Montres Rolex S.A. a mis en place des accords de distribution, applicables à tous les distributeurs de Rolex, comportant des clauses de nature

anticoncurrentielle ; qu'il y a lieu de faire application des dispositions de l'article 13 de l'ordonnance précitée en enjoignant à la société Montres Rolex S.A. de supprimer de ses accords de distribution les dispositions illicites qu'ils comportent, à savoir, la clause III-1.a) réservant la vente de produits Rolex aux établissements de vente au détail spécialisés en horlogerie-bijouterie à l'exclusion de tout autre circuit de distribution, la clause III-2 permettant de fonder la sélection sur les possibilités locales de vente et la disposition c) du point V-3 faisant dépendre l'aide financière apportée par la société Rolex au distributeur pour sa campagne publicitaire de l'absence d'effet nuisible sur les rapports entre la société Rolex et les autres distributeurs du réseau ;

Considérant que, dans l'appréciation du dommage à l'économie, il y a lieu de tenir compte de la circonstance qu'au cours de la période 1989/1992, la marque Rolex était reconnue par les distributeurs français de produits de luxe, et notamment de montres haut de gamme, comme une marque « leader » ; que les pratiques des sociétés Rolex pouvaient donc avoir un effet d'entraînement sur les systèmes de distribution de marques de prestige concurrentes telles que Cartier, Piaget, Baume et Mercier, Breitling, Tag-Heuer, également commercialisées par les points de vente Rolex ; que, pour apprécier le degré de gravité des pratiques, il y a lieu de tenir compte, pour la société Montres Rolex S.A., du fait qu'elle est à l'origine des accords de distribution appliqués dans les pays de l'Union Européenne, et pour la S.A.F. des Montres Rolex, de la puissance de négociation dont elle dispose compte tenu de la grande notoriété de la marque et des qualités que les acheteurs attribuent aux produits Rolex ; que, toutefois, les montres d'un prix supérieur à 2 000 francs représentaient, en 1989, selon les données relatives aux ventes au détail des montres en France 1,2 % du volume et 20,9 % de la valeur des ventes totales de montres ;

Considérant que la société Montres Rolex S.A. a déclaré avoir réalisé en France, au cours de l'exercice 1995, un chiffre d'affaires hors taxes de 42 264 000 francs suisses - soit 178,5 millions de francs français en application du cours annuel du franc suisse établi par la Banque de France - ; que le chiffre d'affaires hors taxes réalisé en France par la S.A.F. des Montres Rolex, au cours du dernier exercice clos le 31 janvier 1996, est de 136 103 766 francs ; qu'en fonction des éléments généraux et individuels, tels qu'ils sont appréciés ci-dessus, il y a lieu d'infliger une sanction pécuniaire de 178 000 francs à la société Montres Rolex S.A. et de 136 000 francs à la S.A.F. des Montres Rolex,

Décide :

Article 1^{er} . :

Il est établi que la société Montres Rolex S.A. a enfreint les dispositions des articles 85 paragraphe 1 du traité de Rome et 7 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986.

Il est établi que la société S.A.F. des Montres Rolex a enfreint les dispositions de l'article 7 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986.

Article 2. :

Il est enjoint à la société Montres Rolex S.A. de modifier dans les accords de distribution Rolex la clause III-1.a) de manière à ce qu'elle ne limite pas le champ de la sélection des distributeurs aux seuls établissements spécialisés en horlogerie-bijouterie, la clause III-2 faisant dépendre la sélection du distributeur de l'appréciation par la société Rolex des possibilités locales de vente et la disposition c) du point V-3 prévoyant que la société Rolex accorde, après entente préalable, un crédit pour les campagnes publicitaires régionales du distributeur Rolex dans la mesure où la publicité n'a pas d'effet nuisible sur les rapports entre la société Rolex et les autres distributeurs Rolex.

Article 3. :

Il est infligé une sanction pécuniaire de 178 000 francs à la société Montres Rolex S.A.

Article 4. :

Il est infligé une sanction pécuniaire de 136 000 francs à la S.A.F. des Montres Rolex.

Délibéré, sur le rapport de Mme Anne Lepetit, par M. Barbeau, président, MM. Cortesse et Jenny, vice-présidents, Mme Boutard-Labarde, MM. Robin, Rocca, Sloan, Thiolon et Urbain, membres.

Le rapporteur général suppléant,
Marie-Hélène Mathonnière

Le président,
Charles Barbeau