

CONSEIL DE LA CONCURRENCE

Décision n° 99-D-49 du 6 juillet 1999

relative à des pratiques mises en œuvre par les Laboratoires de biologie végétale Yves Rocher

Le Conseil de la concurrence (section I),

Vu la lettre en date du 5 décembre 1995, enregistrée le 7 décembre 1995 sous le numéro F 815, par laquelle Me Charles-Henri de Sainte-Croix, avocat, au nom de Me Pierre Briand agissant en qualité de mandataire liquidateur de la société Mireille Esthétique SARL, en vertu d'un jugement du 6 septembre 1993 du tribunal de commerce du Mans, et de M. et Mme Blot, associés de la société Mireille Esthétique, a saisi le Conseil de la concurrence, en application de l'article 11 de l'ordonnance n° 86-1243 du 1^{er} décembre 1986 modifiée, relative à la liberté des prix et de la concurrence, de pratiques d'abus de position dominante mises en oeuvre par la société Laboratoires de biologie végétale Yves Rocher ;

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 96-DSA-14 en date du 4 novembre 1996, par laquelle le président du Conseil a fait application de l'article 23 de l'ordonnance susvisée à la demande des Laboratoires de biologie végétale Yves Rocher et retiré du dossier la pièce cotée 1183 à 1186 ;

Vu les observations présentées par la société Laboratoires biologiques Yves Rocher, par Me de Sainte-Croix, au nom de Me Pierre Briand, agissant en qualité de mandataire liquidateur de la société Mireille Esthétique SARL, et le commissaire du Gouvernement ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Le rapporteur, le rapporteur général, le commissaire du Gouvernement, les représentants de la société Laboratoires de biologie végétale Yves Rocher et de la société Mireille Esthétique entendus ;

Après en avoir délibéré hors la présence du rapporteur et du rapporteur général ;

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

I. - Constatations

A. - LES caractéristiques du secteur des produits cosmétiques

La Fédération des industries de la parfumerie évalue le chiffre d'affaires global des industries de la parfumerie en France à 28,3 MdF en 1993, à 29 MdF en 1994 et à 29,5 MdF en 1995.

La répartition selon les produits est la suivante (en MdF) :

	1993	1994	1995
Parfumerie alcoolique	5,9	6,3	6,2
Produits de beauté	10,3	10,4	10,8
dont :maquillage	3,4	3,4	3,4
produits de soins	6,9	7,0	7,3
Produits capillaires	6,9	7,1	6,9
Produits de toilette	5,1	5,4	5,8
Autres produits	0,04	0,09	0,1

Selon les stratégies adoptées par les fabricants, les produits sont distribués soit sous forme de distribution sélective (parfumerie de luxe), soit par des grandes surfaces généralistes, grandes surfaces spécialisées, commerce spécialisé de proximité, indépendants ou franchisés, ou par le réseau de la vente par correspondance.

La part totale de la société Laboratoires de biologie végétale Yves Rocher (nommée Yves Rocher) sur l'ensemble des ventes de produits cosmétiques est estimée en 1996 à 5,41 %, dont 3,40 % réalisés par la vente par correspondance. Selon la nature des produits, la part représentée par la société varie assez sensiblement. En considérant les produits cosmétiques de luxe comme relevant d'un marché spécifique, la part détenue par la société Yves Rocher serait alors de 7 %.

B. - présentation de la société Yves Rocher

Créée en 1950, la société Yves Rocher était une entreprise familiale à l'origine, spécialisée dans la vente par correspondance des produits de beauté. À partir de 1965, la société s'est spécialisée dans la fabrication de produits de beauté à base de plantes, sous sa propre marque, et a acquis une notoriété nationale. En 1973, la société Elf entre au capital de la société et, aujourd'hui, la société Sanofi, qui possède par ailleurs 39,09 % de la Financière Yves Rocher, détient directement et indirectement 63,17 % de la société Yves Rocher et 43,37 % des droits de vote.

Dès 1970, la société Yves Rocher lance les premiers magasins en France puis entame son internationalisation en Europe et en Amérique du nord. Dans les années 1980, la société développe un troisième circuit de distribution : la vente par réunion à domicile.

La société compte aujourd'hui près de 4 000 franchisés et esthéticiennes et plus de 140 000 conseillères.

Dans la même décennie, la société entame un début de diversification avec la création de la marque

Françoise Saget (linge de maison et lingerie féminine) puis l'acquisition de la marque Petit Bateau. En 1995, la société lance une nouvelle marque " Le Monde en Parfum ", vendue exclusivement à distance et crée en 1996 le Laboratoire Yves Rocher santé naturelle qui fabrique et commercialise lors de réunions à domicile des compléments alimentaires à base de plantes.

Le chiffre d'affaires de la société (toutes marques et toutes activités confondues) est en 1996 de 7 772 millions de francs. Cette même année, la société Yves Rocher compte 14 millions de clients par correspondance, 8 150 collaborateurs, 1 350 centres de beauté, six usines cosmétiques et plusieurs laboratoires de recherche. Présente dans 88 pays, elle possède 24 filiales et réalise plus de 53 % de son chiffre d'affaires hors de France.

Le système de vente des produits à la marque Yves Rocher s'appuie sur deux réseaux, la vente par correspondance et la vente dans un peu plus de 600 magasins, appelés " centres de beauté ", la plupart exploités par un franchisé (en 1996, les Laboratoires de biologie végétale Yves Rocher exploitaient en direct 71 centres de beauté et 47 magasins étaient en location-gérance) et un catalogue unique, ou *Livre vert de la beauté*. Les produits vendus sont identiques quel que soit le réseau et un prix indicatif figure pour chaque produit exposé au catalogue.

La société réalise plus de la moitié de son chiffre d'affaires avec la vente par correspondance, les centres de beauté, dont le nombre a légèrement augmenté, ne parvenant pas à atteindre le seuil de 45 % des ventes totales, malgré une progression sensible en 1995.

C. - présentation du système de vente des produits Yves Rocher

La société Yves Rocher a bénéficié d'une décision d'exemption individuelle pour cinq ans accordée le 17 décembre 1986 par la Commission des communautés européennes (et valable jusqu'au 14 novembre 1992).

La coexistence des deux formes de vente, vente par correspondance et vente en magasin, admise par la Commission des communautés européennes, a pu être source de différends avec certains franchisés. Ainsi, les époux Blot estiment-ils dans leur saisine que, par le biais de la vente par correspondance, le franchiseur exerce une forme de concurrence déloyale vis-à-vis de ses franchisés, en ce qu'il leur impose des obligations (services gratuits aux consommateurs) qui ne sont pas compensées par une contrepartie pécuniaire de la part du franchiseur.

Les franchisés s'approvisionnent auprès du franchiseur en produits cosmétiques et de toilette. Le contrat de franchise prévoit que le prix de cession est calculé à partir du prix de revente conseillé, sur lequel est appliquée une remise de 31 ou 32 % selon les contrats de référence. Le franchiseur a mis en place une politique visant à développer la pratique des promotions temporaires sur un certain nombre de produits, afin de faire bénéficier les consommateurs de prix réduits.

Pour mettre un terme à des pratiques de surstockage de certains franchisés, induites par le système de remise indiqué ci-dessus, le franchiseur a, en 1988, dans un premier temps, proposé à l'ensemble des franchisés un avenant à leur contrat, diminuant de cinq points la marge consentie sur le prix catalogue pendant une durée

de six mois, ou le reversement d'un trop perçu évalué à partir des documents comptables et financiers de chaque franchisé. Dans un second temps, en 1990, il a proposé la diffusion d'un système informatique spécifique, le Terminal centre de beauté ou TCB.

D. - Les pratiques relevées

1. Clause visant l'aménagement des centres de beauté et figurant au contrat type 1996

Cette clause, qui figure à l'article 4-1 du contrat, est ainsi rédigée :

" 4.1. Aménagement du centre de beauté

- Yves Rocher établira ou fera établir, à ses frais, le relevé des lieux et les plans d'exécution des travaux d'aménagement et d'implantation du mobilier et de l'enseigne afin que l'installation du centre de beauté soit conforme aux normes et à l'image de marque Yves Rocher ;
- Yves Rocher transmettra, par ailleurs, la liste des équipements reconnus indispensables pour exploiter, conformément aux normes, un centre de beauté ;
- de plus, Yves Rocher fournira à la franchisée les éléments nécessaires à la réalisation des démarches administratives (dépôt du permis de construire, négociation auprès des bâtiments de France...) :
- à cette fin, Yves Rocher transmettra à la franchisée la liste des fournisseurs de matériels et équipements caractéristiques de la franchise Yves Rocher et lui communiquera, à sa demande, la liste des entreprises de travaux,
- la franchisée aura la faculté de faire réaliser l'aménagement du centre de beauté par les entrepreneurs de son choix, à condition de respecter les plans, normes et cahier des charges d'Yves Rocher.
- la franchisée prendra à sa charge le coût de l'installation du centre de beauté conformément aux plans que lui aura remis Yves Rocher ".

Il résulte de cette clause que la société Yves Rocher transmet systématiquement à ses franchisés trois listes, une énumérant la liste des équipements reconnus indispensables pour exploiter conformément aux normes un centre de beauté, une autre comprenant les fournisseurs de matériel et équipements caractéristiques de la franchise, enfin, et sur demande seulement des franchisés, la liste des entreprises de travaux.

La transmission systématique de la liste de fournisseurs de matériels et équipements caractéristiques de la franchise a pu être interprétée par les franchisés comme rendant obligatoire le recours aux fournisseurs de matériels figurant sur la liste en cause, sans qu'il soit démontré en quoi cette obligation est nécessaire au maintien de l'identité du réseau ou à la distribution en franchise.

2. Obligation d'approvisionnement exclusif en matériels publicitaires et menus objets, sacs...

La société Yves Rocher édite mensuellement un catalogue proposant à ses franchisés, outre les produits Yves Rocher, divers articles tels que du matériel publicitaire et des menus objets (sacs, petits meubles...).

Selon la société Yves Rocher (lettre du 6/11/1997), " les franchisés peuvent s'approvisionner auprès de tous fournisseurs de leur choix pour les articles qui figurent dans ce catalogue et qui ne sont pas spécifiques à

notre franchise, tels que par exemple les rubans de satin, les bobines de bolduc, les papiers de soie de couleur, le panier libre-service...

Les franchisés ne peuvent s'approvisionner qu'auprès de notre société en produits spécifiques Yves Rocher c'est-à-dire développés par notre société uniquement dans le cadre de sa franchise, tels que par exemple le fronton Riche crème, le sac papier Shafali...

Les sacs plastiques à notre logo figurant dans le catalogue (" sac plastique PM et GM ") sont toujours offerts par Yves Rocher aux franchisés " .

Il résulte de ce qui précède qu'en matière de matériels publicitaires et menus objets, l'achat d'une série d'articles, tels que le sac papier " Shafali " et le " fronton Riche crème ", meubles d'expositions, vêtements, est imposé auprès du franchiseur.

3. Clause d'approvisionnement exclusif relative au matériel informatique

Le contrat type de franchisé de la société Yves Rocher, en vigueur en 1996, oblige les franchisés à équiper leur centre en matériel informatique fourni par la société Tecnofi.

Selon la clause 4.4.2 du contrat : " Yves Rocher a fait concevoir un système informatique (matériel et logiciel) dénommé Terminal centre de beauté (TCB) essentiel à la mise en oeuvre du savoir-faire Yves Rocher.

Yves Rocher assurera, dans le cadre de la formation prévue à l'article 4.3.1 une formation spécifique de la franchisee sur l'utilisation de ce TCB et l'assistera, en permanence dans son utilisation.

Aussi, la franchisee s'engage à obtenir et à utiliser ledit système (dont la configuration aura été déterminée avec Yves Rocher en fonction du Centre de beauté), conformément aux dispositions figurant en annexe 3 " .

Le contrat d'approvisionnement exclusif auprès de la société Tecnofi porte sur :

- la location du matériel informatique de base ;
- le logiciel TCB, avec droit d'utilisation et manuel d'utilisation ;
- des produits consommables divers.

Ainsi, doit être loué par chaque franchisé un système monoposte composé d'un matériel, garanti trois mois, à savoir un ordinateur personnel, monoposte NCR référence 5267R911, composé comme suit : un contrôleur monochrome 640KP avec SPI, une disquette 3,5 " 72, un disque 3,5 " 20 Mo, un clavier 44 touches, un écran 12 pouces monochrome, un boîtier connexion RS 232, une imprimante P22 ticket journal avec validation, une interface tiroir, un tiroir type O 3, un Dos 3.30 (fin), un modem, une documentation NCR.

Le logiciel, TCB version 2.0, est mis à disposition, accompagné d'un manuel d'utilisation et du droit d'utilisation.

Le " kit consommables " se compose d'un ou de plusieurs cartons de 50 rouleaux/2 plis, ainsi que de boîtes de quatre rouleaux encres, boîtes de disquettes.

Enfin, la société Tecnofi assure les services de maintenance du matériel, du logiciel TCB, d'assistance à l'utilisation du système, de transport et d'installation avec mise en service de l'équipement.

Le caractère obligatoire du contrat à souscrire auprès de la société Tecnofi n'a pas été contesté pas les représentants de la société Yves Rocher. En ce qui concerne l'étendue de la clause d'approvisionnement exclusif, la société Yves Rocher a indiqué en cours d'enquête que les produits consommables correspondent à un " kit d'installation " fourni au franchisé lors de la mise en place du TCB pour lui permettre d'utiliser le système dès son installation, mais que chaque franchisé peut s'approvisionner ultérieurement auprès du fournisseur de son choix. Toutefois, l'annexe 4 du contrat prévoit le suivi et la commande des petites fournitures à l'agence NCR chargée de la maintenance et que toutes les disquettes devront être formatées par NCR. Enfin, il est également précisé que cette société signalera à Yves Rocher les franchisés qui ne respectent pas les consignes d'utilisation.

La société Yves Rocher a choisi la société Tecnofi en 1990 : cette société loue aux franchisés les éléments adaptés à la solution informatique d'ensemble mise au point par NCR, qu'elle aura préalablement acquis auprès de cette société.

Sur la base de ces constatations, et en application de l'article 21 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986, il a été notifié à la société Yves Rocher un grief pour chacune des clauses et pratiques suivantes, en ce qu'elles sont contraires aux dispositions de l'article 7 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986 :

- la clause relative à l'aménagement des centres de beauté figurant au contrat type de 1996 et l'interprétation qui peut en être faite sont de nature à restreindre la concurrence d'une part, sur le marché de l'agencement des magasins, en limitant l'accès d'autres entreprises sur ce marché, d'autre part entre les franchisés qui sont en situation de se faire concurrence, en les empêchant de rechercher des conditions moins onéreuses pour leurs équipements ;
- la fourniture exclusive par le franchiseur de matériels publicitaires et de menus objets, comme allant au-delà de ce qui est nécessaire au maintien de l'identité du réseau, notamment pour ce qui concerne les objets publicitaires, tels que les sacs " Shafali " et le " fronton Riche crème ", alors qu'il n'est pas soutenu ni allégué que le franchiseur ne peut définir des spécifications objectives précises et les imposer à son réseau pas plus qu'il n'est démontré que l'obligation d'approvisionnement exclusif se justifie par les exigences du maintien de l'identité ou la protection de l'image du réseau de franchise ;
- l'obligation imposée aux franchisés de souscrire auprès de la seule société Tecnofi un contrat de location de matériel informatique, sans qu'il soit établi qu'un tel dispositif est nécessaire à la préservation de l'identité du réseau et que le franchiseur ne pouvait en l'espèce définir des spécifications techniques objectives, ni en quoi le recours à un système de location est indispensable à la préservation de l'image du réseau.

II. - Sur la base des constatations qui précèdent, le Conseil,

Sur la procédure :

En ce qui concerne la conformité du rapport à la notification de griefs,

Considérant que la société Yves Rocher soutient que le rapporteur a retenu dans son rapport un grief différent de celui figurant à la notification de griefs ; qu'elle estime en effet que " *le rapport considère qu'il n'est pas établi que les produits listés "notamment ceux fournis par les sociétés Ipso et Perstop sont indispensables à la préservation de l'image du réseau" qu'elle ne peut que relever le caractère ambigu du grief retenu par le rapport car, au delà de l'approvisionnement, ce serait directement le caractère indispensable des équipements qui serait remis en cause. Si tel était le cas, il faudrait alors considérer que le rapport ajoute au grief initialement notifié* " ;

Mais considérant que la notification de griefs précise que " Il est également reconnu au franchiseur le droit de définir des prescriptions objectives pour préserver l'uniformité de son réseau. En revanche un franchiseur ne peut obliger ses franchisés à s'approvisionner exclusivement auprès de fournisseurs agréés et référencés, dès lors qu'il ne peut justifier cette obligation par les exigences du maintien de l'identité du réseau ou de la protection de son image de marque " et que " En l'espèce, ainsi qu'il est mentionné ci-dessus, il ne peut être exclu que les clauses relatives à l'aménagement des centres de beauté figurant au contrat souscrit en 1991 et au contrat-type de 1996, l'application qui en est faite par le franchiseur pour ce qui concerne le contrat de 1991 et l'interprétation qui peut être faite des dispositions du contrat de 1996, sont de nature à restreindre la concurrence d'une part sur le marché de l'agencement des magasins, en limitant l'accès d'autres entreprises sur ce marché, d'autre part entre les franchisés qui sont en situation de se faire concurrence, en les empêchant de rechercher des conditions moins onéreuses pour leurs équipements " ; que le rapport retient en définitive, parmi les griefs " la clause figurant à l'article 4-1 du contrat de 1996 relative à l'aménagement des ventes de [produits] de beauté et l'interprétation qui peut en être faite " ; que, dès lors, il ne peut être valablement soutenu que le rapport ait contesté le caractère indispensable de certains équipements pour l'aménagement des centres de beauté et que le grief définitivement retenu par le rapporteur dans son rapport ne figurait pas dans la notification des griefs ; que le moyen doit être écarté ;

Sur la procédure délictuelle engagée par le ministre, à la suite des investigations de la direction régionale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes à Rennes,

Considérant que la société Mireille Esthétique invoque à l'appui de la plupart de ses observations un procès-verbal de délit établi le 13 juillet 1994 par la direction régionale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes de Rennes, sur la base des articles 31 et 34 de l'ordonnance ; que cette procédure a donné lieu à une décision de classement par le parquet de Vannes, le 22 septembre 1997 ;

Mais considérant que le procès-verbal en cause vise exclusivement les dispositions des articles 31 et 34 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986, qu'il en est de même de la plupart des procès-verbaux d'audition figurant en annexe à la procédure de la direction régionale de Rennes, tandis que d'autres pièces ne comportent pas la mention de l'objet de l'enquête ; qu'en conséquence il n'est pas établi que les personnes entendues aient été informées que leurs déclarations pourraient être utilisées dans le cadre d'une procédure contentieuse relevant des articles 7 à 10 de l'ordonnance ; que, par ailleurs, aucun élément de ces procès-verbaux ne permet de supposer que les personnes concernées aient été informées, dans le silence des procès-

verbaux sur ce point, que les vérifications concernaient également d'éventuelles pratiques anticoncurrentielles ; qu'au contraire, il apparaissait clairement que les personnes entendues dans le cadre des articles 31 et 34 de l'ordonnance n'avaient pas été informées que leurs déclarations pourraient être retenues dans une procédure engagée devant le Conseil de la concurrence, sur le fondement des dispositions des articles 7 et 8 de l'ordonnance ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les pièces figurant à la procédure établie par la direction départementale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes à Rennes doivent être écartées du dossier ;

Sur les pratiques constatées,

Sur la pratique de prix imposé,

Considérant que le représentant de la société Mireille Esthétique soutient que la mise en place de la solution informatique TCB a eu pour objet de laisser au franchiseur la charge de la facturation aux consommateurs qui relève normalement de la compétence exclusive du franchisé et de sa seule responsabilité ; que cette situation lui permet ainsi de contrôler le respect par ses franchisés des prix minimum qu'il leur impose ;

Mais considérant qu'il n'a pas été établi que le logiciel informatique TCB était programmé de telle sorte qu'il était impossible à un franchisé de procéder à une tarification différente du tarif préenregistré, à savoir le prix conseillé figurant au *Livre vert* ; qu'au contraire, il ressort de l'instruction que les franchisés ont été informés du caractère indicatif des prix conseillés et des méthodes permettant de les modifier notamment par le manuel d'utilisation et le dossier mensuel animation d'octobre 1995 ; qu'au surplus, l'opération manuelle est, dans la pratique, d'application simple, accessible à tous les franchisés, puisqu'elle consiste en l'utilisation de touches identifiées sur le clavier et qu'il existe plusieurs méthodes explicitées par le franchiseur et applicables aussi bien aux produits en promotion qu'aux articles hors promotion ; que, d'ailleurs, l'étude du listing informatique des chiffres d'affaires journaliers des magasins, a montré qu'un pourcentage non négligeable de franchisés (40 %) effectuent des remises sur les tarifs conseillés ; qu'enfin, si M. et Mme Blot ont déclaré par procès-verbal du 24 octobre 1997 : "*Les inspecteurs regardaient les produits, les prix pratiqués et si ceux-ci n'étaient pas conformes aux prix figurant au Livre vert, ils pouvaient exercer des menaces (suppression de mailing...). Toutefois, M. et Mme Blot précisent qu'eux-mêmes appliquaient toujours les prix conseillés par Yves Rocher*", aucun fait précis n'a été cité pour étayer cette déclaration ;

Considérant en conséquence qu'il n'y a pas lieu de procéder à un complément d'instruction ;

En ce qui concerne la fourniture de matériel informatique TCB :

Considérant que le contrat type de franchisé de la société Yves Rocher, en vigueur en 1996, oblige les franchisés à équiper leur centre en matériel informatique fourni par la société Tecnofi ; que la clause 4.4.2 intitulée "*Modalités de mise en oeuvre du savoir-faire*" dispose que "*Yves Rocher a fait concevoir un système informatique (matériel et logiciel) dénommé Terminal centre de beauté (TCB) essentiel à la mise en oeuvre du savoir-faire Yves Rocher. Yves Rocher assurera, dans le cadre de la formation prévue à l'article 4.3.1 une formation spécifique de la franchisee sur l'utilisation de ce TCB et l'assistera, en*

permanence dans son utilisation. Aussi, la franchisee s'engage à obtenir et à utiliser ledit système (dont la configuration aura été déterminée avec Yves Rocher en fonction du Centre de beauté), conformément aux dispositions figurant en annexe 3 " ; que le contrat prévoit, outre la fourniture du matériel et du logiciel TCB, la mise à disposition d'un journal de bord et de kit consommables, le recours obligatoire à une société de financement, la société Tecnofi, et impose que le matériel soit mis à la disposition du franchisee en location ;

Considérant que la société Yves Rocher, pour concevoir son système TCB, a sollicité plusieurs fournisseurs (IBM, Hewlett-Packard) avant de retenir la société NCR ; que ce choix aurait été retenu essentiellement en raison des incompatibilités existant à l'époque entre les matériels des différentes marques présentes sur le marché et surtout pour suivre les recommandations des praticiens qui conseillaient le recours à une entreprise unique assurant le rôle de maître d'œuvre, soit en fournissant l'ensemble des prestations (choix de la société Yves Rocher), soit en coordonnant l'intervention de plusieurs prestataires et fournisseurs ; qu'au surplus, le fait que le logiciel TCB dispose également de fonctions de facturation, approvisionnement, gestion des stocks des franchisees ainsi que l'importance du réseau (640 postes), justifierait également l'approche globale de la solution informatique retenue ;

Considérant que la société Yves Rocher soutient encore " que la configuration informatique TCB a été construite sur mesure pour être intégrée à une solution informatique globale répondant aux besoins spécifiques de la franchise et adaptée à son savoir-faire particulier lié notamment aux promotions qui représentent 60% des ventes des franchisees " ; que ces promotions sont combinées avec des promotions effectuées directement par Yves Rocher par la vente par correspondance et aux contraintes d'aménagement des points de vente des franchisees ; qu'en 1989, la société NCR étant le seul constructeur pouvant offrir une solution technique répondant en tous points aux besoins du réseau, la définition de spécifications objectives n'aurait eu aucun sens ; qu'aujourd'hui, s'il est possible que certains concurrents développent des solutions équivalentes, voire compatibles, ces possibilités techniques ne signifient pas pour autant que des spécifications techniques puissent être définies et utilisables par les franchisees ou économiquement praticables en raison du coût qu'elles représentent ; qu'ainsi, en 1994, la société a pris contact avec la société Hewlett-Packard, laquelle a bien proposé des ordinateurs à sa marque, utilisables en remplacement des ordinateurs NCR, mais à des conditions tarifaires et pratiques qui ont conduit la société Yves Rocher à écarter cette solution ; que, le 2 avril 1999, une nouvelle proposition faite par la société Atos, confirmerait l'impossibilité pour la société Yves Rocher de satisfaire encore aujourd'hui ses besoins en installant de simples ordinateurs PC dans les centres de beauté ;

Considérant que la société soutient en outre que, si les franchisees pouvaient choisir leur matériel et leur prestataire spécifique, le réseau ne fonctionnerait plus avec une garantie de performance et que la société NCR a été retenue en raison de son engagement en matière de dépannage (24 h, 6 jours/7, dans un délai de 4 heures), lequel a été conditionné à l'installation du logiciel sur un matériel homogène de marque NCR ;

Considérant que la société Yves Rocher distribue ses produits à concurrence, d'une part, d'un peu plus de 50 % directement par la vente par correspondance et, d'autre part, d'un peu moins de 50 % par le réseau franchisee ; qu'elle diffuse un catalogue commun aux deux réseaux, qui mentionne des prix conseillés, ce qui suppose une grande capacité de réaction à la situation de la concurrence tant au plan national que local de la part de chacun des réseaux ; que les opérations de promotion, qui constituent l'un des éléments centraux de la politique commerciale de la société Yves Rocher, requièrent une coordination étroite de ces deux modes de

distribution et que la plupart des consommateurs ont la possibilité de s'adresser soit à l'un soit à l'autre de ces deux réseaux ; qu'au surplus, la société Yves Rocher distribue environ 400 produits différents répartis en France entre plus de 600 points de vente ; que ces produits sont caractérisés par une rotation rapide et que de nouveaux produits sont mis en vente chaque année alors que d'autres plus anciens sont retirés de la vente ; que la gestion de cet ensemble sur le marché des produits cosmétiques, dont Yves Rocher réalise environ 7 % des ventes, le réseau des franchisés ne détenant qu'une part de marché estimée à environ 3 %, requiert une bonne maîtrise de l'information, notamment pour le suivi des stocks ; que la mise en œuvre à l'époque des faits d'un réseau centralisé, compte tenu du nombre élevé de franchisés (plus de 600) et de l'inexpérience en matière informatique de la plupart d'entre eux, ainsi que de problèmes de compatibilité des matériels et de maintenance, des dysfonctionnements et des retards qui pouvaient en résulter -sans préjudice des économies d'échelle et " d'apprentissage " que permet de réaliser un réseau centralisé- ne paraît pas excéder ce qui était nécessaire pour assurer le bon fonctionnement du réseau de franchise ;

Considérant qu'il n'est pas établi ni allégué par ailleurs que des restrictions verticales qui seraient pratiquées par les autres fournisseurs de produits de cosmétique seraient de nature à produire des effets cumulatifs susceptibles de porter atteinte au fonctionnement concurrentiel du marché ;

Considérant qu'en ce qui concerne le financement du réseau, s'il n'est pas établi que la société Tecnofi était la seule société pouvant financer l'ensemble du projet, cette circonstance est sans incidence sur la qualification éventuelle des pratiques d'Yves Rocher ; en effet, dès lors qu'il est admis que la société Yves Rocher était en droit de choisir, pour assurer le fonctionnement de la franchise, une configuration informatique centralisée dont elle exerçait la maîtrise d'œuvre, il lui était loisible de rechercher et de retenir le mode de financement qu'elle estimait le mieux adapté à la mise en place du réseau, de s'adresser à cet effet à l'entreprise de son choix et d'imposer aux franchisés la solution qu'elle avait retenue ;

Considérant dans ces conditions qu'il n'est pas établi que l'obligation faite aux franchisés de souscrire un contrat de location de matériel et de logiciel informatique à la société Tecnofi est prohibée par l'article 7 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986 ;

En ce qui concerne la clause d'aménagement exclusif des locaux :

Considérant que la clause figurant à l'article 4-1 du contrat de 1996 prévoit qu'" Yves Rocher transmettra,(...) la liste des équipements reconnus indispensables pour exploiter, conformément aux normes, un centre de beauté (...) à cette fin, Yves Rocher transmettra à la franchisee la liste des fournisseurs de matériels et équipements caractéristiques de la franchise Yves Rocher et lui communiquera, à sa demande, la liste des entreprises de travaux, la franchisee aura la faculté de faire réaliser l'aménagement du centre de beauté par les entrepreneurs de son choix, à condition de respecter les plans, normes et cahier des charges d'Yves Rocher " ; que le grief notifié porte sur la liste des fournisseurs de matériel et équipements caractéristiques de la franchise et non sur la liste des entreprises de travaux, qui ne saurait être confondue avec la précédente ;

Considérant que la société Yves Rocher soutient que la mention figurant au contrat de travaux communiqué à chaque franchisé informe explicitement celui-ci de la liberté dont il dispose dans le choix de ses fournisseurs ; qu'au surplus cette information a été expressément communiquée aux franchisés lors de trois

congrès qui se sont déroulés les 2, 4 et 6 février 1997 ; qu'enfin elle conteste le grief en ce qu'il serait fondé pour seulement deux des fournisseurs et équipements recommandés, alors que la liste comporterait onze autres noms, avec lesquels il n'est pas établi que les franchisés de l'échantillon aient contracté ;

Mais considérant que l'information donnée au cours des trois congrès susvisés aux franchisés sous forme d'un " transparent " communiqué par Yves Rocher en annexe à ses observations en réponse au rapport, consiste dans la mention " *Un libre choix de la franchisee pour ses entreprises* ", que cette mention en elle-même n'est pas de nature à lever l'ambiguïté de la rédaction de la clause ; que, si plusieurs franchisés ont pu s'adresser pour quelques produits à d'autres fournisseurs que ceux de la liste établie par Yves Rocher, cette circonstance ne suffit pas à elle seule à établir que les franchisés seraient déliés de l'obligation de respecter les termes de la clause 4-1 ; qu'une telle clause est de nature à priver les franchisés, lorsqu'ils réalisent des travaux et aménagements intérieurs, du choix des fournisseurs d'équipements et de matériels considérés par le franchiseur comme étant caractéristiques de la franchise ; qu'elle laisse place à une interprétation permettant l'intervention du franchiseur au delà de ce qui est strictement nécessaire au maintien de l'image du réseau ;

Considérant que la société Yves Rocher produit par ailleurs dix dossiers de travaux réalisés par des franchisés dans lesquels les fournisseurs de certains matériels ne sont pas ceux figurant sur la liste d'Yves Rocher ; que ces dix dossiers comprennent chacun une lettre d'approbation des travaux du centre de beauté concerné accompagnée d'un devis des travaux comportant la mention " *les fournisseurs dont les coordonnées figurent dans le "livre des normes" sont données à titre indicatif. Vous avez la possibilité d'acheter ces matériaux et équipements auprès d'autres fournisseurs de votre choix* " ; qu'elle en conclut que, nonobstant la rédaction de la clause 4-1, les franchisés ont la liberté de s'adresser aux fournisseurs de leur choix ;

Mais considérant que toutes les lettres sont postérieures au début de l'année 1998, que la date qui figure sur chacune d'entre elles n'est antérieure à la date prévue d'ouverture du magasin, dont Yves Rocher souligne le caractère impératif, que de quelques jours (entre un jour, lettre à M. Chauvel à Brest, et cinq semaines) ; que, dans tous les cas sauf deux, les devis annexés à la lettre d'approbation sont antérieurs à la date de cette lettre, que, dans un cas, le devis est daté du lendemain, que, dans l'autre cas, les devis ne sont pas joints et sont remplacés par des factures ; que, dès lors, ces documents ne démontrent pas que les franchisés en cause ont entrepris des travaux d'aménagement de leur magasin en étant informés de la possibilité qu'ils avaient de choisir librement leurs fournisseurs ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la clause 4-1 du contrat de franchise Yves Rocher peut avoir pour effet de restreindre la concurrence sur les marchés des fournitures et matériels d'aménagement pour magasins ; qu'une telle clause est prohibée par les dispositions de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986 ;

En ce qui concerne les obligations en matière d'approvisionnement exclusif :

Considérant qu'en vertu du droit interne et des règles dégagées au plan communautaire, un franchiseur n'est en droit d'imposer à ses franchisés de s'approvisionner exclusivement auprès de fournisseurs qu'il aura référencés, qu'autant qu'il est prouvé qu'il n'est pas possible, en pratique, en raison de la nature des produits qui font l'objet de la franchise, d'appliquer des spécifications de qualité objectives, dans la mesure où le respect de ces obligations est nécessaire à la protection des droits de propriété industrielle ou intellectuelle du

franchiseur ou pour maintenir l'identité commune et la réputation du réseau franchisé ;

Considérant qu'en l'espèce, s'agissant des recharges testeurs, et des frontons " riche crème ", " parfum ", soin du corps ", tous articles soumis à renouvellement fréquent, il ne paraît pas possible au franchiseur de définir et imposer des spécifications qui permettraient d'obtenir l'uniformisation minimale indispensable pour préserver l'identité du réseau de franchise ; qu'en revanche, s'agissant des autres produits tels que les meubles bois vitrine, le gradin vitrine, les différents présentoirs, jeux d'étiquettes et chevalets, ainsi que des autres produits spécifiques ou non, (tels que les vestes, sacs papier, bolducs), aucun élément n'est fourni à l'appui de l'allégation selon laquelle le franchiseur ne pourrait pas définir et imposer des spécifications suffisamment précises pour préserver l'image de son réseau ; que l'obligation pour les franchisés qui souhaitent ou sont tenus de procéder à l'achat de tels produits de s'adresser au seul franchiseur a pu avoir pour effet de limiter leur liberté commerciale au-delà de ce qui est nécessaire au maintien de l'identité commune du réseau ; que, si Yves Rocher soutient qu'il pratique à l'égard des franchisés des prix comportant des marges très faibles et les fait bénéficier de prix avantageux, aucun élément n'est fourni à l'appui de cette affirmation ; qu'au contraire les tableaux de prix fournis par Yves Rocher font apparaître sur plusieurs produits des marges brutes supérieures à 20% (étiquettes, présentoirs en bois, chevalets) ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que l'obligation faite aux franchisés de s'approvisionner auprès du franchiseur pour les produits visés ci-dessus, a pu avoir pour effet de limiter la concurrence sur les marchés de ces produits, que, dans ces conditions, cette pratique est contraire aux dispositions de l'article 7 de l'ordonnance susvisée ;

Considérant en revanche que, sur le marché des cosmétiques, plusieurs fournisseurs appartiennent à des groupes puissants ; qu'il n'est pas contesté que la concurrence intermarques est vive, qu'elle donne lieu à de nombreuses innovations et à l'apparition fréquente de nouveaux produits ; que la politique commerciale d'Yves Rocher implique une coordination entre la vente par correspondance et son réseau de franchisés ; qu'il n'est pas démontré que les pratiques en cause aient pu restreindre la concurrence entre les franchisés, compte tenu de la forte concurrence intermarques évoquée ci-dessus et de la coexistence des deux réseaux de distribution des produits Yves Rocher ; qu'il n'est pas établi que les pratiques en cause aient pu avoir un objet ou un effet anticoncurrentiel sur le marché des cosmétiques ;

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 % du montant du chiffre d'affaires hors taxes réalisé en France au cours du dernier exercice clos. Si le contrevenant n'est pas une entreprise, le maximum est de dix millions de francs " ;

Considérant que, s'il est constant que la politique commerciale menée au plan national par des réseaux

structurés de commerçants est de nature à favoriser la concurrence, que les contrats de franchise renferment des clauses qui restreignent nécessairement la liberté et l'autonomie des franchisés, les restrictions imposées par le franchiseur à ses franchisés ne doivent pas excéder ce qui est nécessaire pour assurer la transmission du savoir faire, la protection des droits de propriété industrielle ou intellectuelle, la préservation de l'identité et de l'image de marque du réseau ;

Considérant que la société Yves Rocher a mis en place une clause d'aménagement des locaux et a imposé un approvisionnement exclusif en produits dits spécifiques, que ces deux pratiques n'étaient pas indispensables pour atteindre ses objectifs, qu'elles ont eu pour objet et pu avoir pour effet de restreindre la concurrence sur les marchés concernés ; que, dès lors, il y a lieu de faire application des dispositions de l'article 13 de l'ordonnance précitée en enjoignant à la société Yves Rocher de modifier la clause d'aménagement des locaux en supprimant la référence à la transmission de la liste intitulée " *Yves Rocher adresse des fournisseurs* " et de cesser d'imposer aux franchisés de s'approvisionner exclusivement auprès du franchiseur en produits et matériels qui ne sont pas directement liés au bon fonctionnement du réseau de franchise et de diffuser la liste de ces produits,

Décide :

Article 1^{er}. - Il est établi que la société Yves Rocher a enfreint les dispositions de l'article 7 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986.

Article 2. - Il est enjoint à la société Yves Rocher de supprimer de son contrat de franchise la clause figurant à l'article 4-1 qui prévoit la communication de la liste des fournisseurs de matériels et équipements caractéristiques de la franchise Yves Rocher et de cesser de diffuser la liste des entreprises concernées et de renoncer à imposer aux franchisés de s'approvisionner exclusivement auprès du franchiseur en produits et matériels qui ne sont pas directement liés au bon fonctionnement du réseau de franchise et de diffuser des listes de tels produits.

Délibéré, sur le rapport de Mme Maillot-Bouvier, par M. Cortesse, vice-président, présidant la séance, MM. Piot et Rocca, membres.

Le secrétaire de séance,

Le vice-président, présidant la séance

Sylvie Grando

Pierre Cortesse