

Lettre Vitivinicole

Février 2014

ACHATS, PROMOTION, COMMERCIALISATION DE VIN : APERÇU DE L'ACTUALITE DU DROIT VITIVINICOLE

Au-delà des aspects stratégiques et commerciaux inhérents aux acquisitions (matières sèches, matières premières, fonds de commerce, prise de participation), à la promotion (création d'étiquettes, de marques, de publicité, développement d'internet) et à la commercialisation des vins (en France, à l'Export ; en vrac, en bouteilles), se cachent quelques finesses juridiques dont l'impact financier potentiellement néfaste doit être connu, anticipé et donc maîtrisé. Un bref aperçu de décisions récentes permet de s'en convaincre et de dégager quelques réflexes juridiques et pratiques pour atteindre cet objectif.

1. ACQUISITIONS

1.1 Fichiers clients

La constitution de fichiers clients se traduit généralement par la collecte et le traitement de données personnelles : noms, prénoms, adresses mail notamment. Or, ce traitement doit obligatoirement faire l'objet au préalable d'une déclaration auprès de la CNIL (**Loi 6/01/1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés**). Cette obligation, peu respectée en pratique, est susceptible d'entraîner des conséquences lourdes peu connues. Ainsi, l'acquéreur d'un fichier clients répertoriant les noms et coordonnées de consommateurs de vins (noms, n° de

téléphone) a saisi les tribunaux pour obtenir la nullité de cette vente considérant que sur le nombre de clients référencés seul le tiers était réellement effectif et actif. Pour parvenir à ses fins, il prétendait que la cession était nulle car le fichier clients n'avait pas été déclaré à la CNIL par le cédant. La Cour de Cassation reçoit cette demande et annule la vente en des termes très clairs : *« la vente par la société...d'un tel fichier qui, n'ayant pas été déclaré, n'était pas dans le commerce, avait un objet illicite »* (Ch. Com C.Cass 25/06/2013). **Compte tenu des sanctions attachées à ce formalisme (sanctions pénales ; nullité des actes), il est conseillé aux opérateurs de respecter non seulement les obligations amont de déclaration des traitements à la CNIL mais aussi les obligations aval d'information voire de recueil du consentement des personnes dont les données sont collectées.**

1.2 Acquisition et prise de contrôle de sociétés

Tout opérateur qui acquiert le contrôle d'une entreprise, toutes sociétés concernées par une fusion ou la création d'une entreprise commune doivent notifier cette opération de « concentration » envisagée à l'Autorité de La Concurrence (ADLC) dès lors que les seuils légaux de chiffres d'affaires sont remplis : présentation des parties, du marché, de la concurrence avant/après l'opération (CA total mondial HT de l'ensemble des entreprises supérieur à 150 millions d'euros ; CA total HT réalisé en France par deux au moins des entreprises supérieur à 50 millions d'euros). Le non-respect de cette procédure obligatoire peut mettre en péril l'opération voire entraîner une amende financière substantielle. Un acteur majeur du secteur

Lettre Vitivinicole

viticole, à la tête notamment d'un réseau national de revendeurs détaillants, l'a appris à ses dépens après avoir acquis des sociétés principalement actives dans la production et la commercialisation de vins tranquilles et effervescents. Considérant qu'il s'agissait d'une opération de concentration « contrôlable », l'ADLC a condamné ce Groupe qui n'avait pas respecté ce formalisme obligatoire à une amende de 4 millions d'euros (Adlc n°13-D-22, 20/12/2013). **Ce faisant, toute prise de contrôle (acquisition d'actions ; contractualisation des relations notamment), toute fusion ou création de sociétés communes doit être précédée d'une analyse en droit de la concurrence pour vérifier si l'opération doit être notifiée, et si tel est le cas, préparer une présentation concurrentielle du dossier susceptible de permettre d'obtenir une autorisation de l'Autorité.**

2. VENTE DE VIN

2.1 Syndicat professionnel : attention aux consignes de prix

Face aux contraintes économiques, à la volatilité du marché et à la puissance d'achat de la Grande Distribution (GD), la tentation est grande d'organiser par le biais d'un syndicat professionnel une réponse collective en terme de prix de vente du vin. De tels comportements peuvent toutefois caractériser une pratique anticoncurrentielle prohibée (entente sur les prix ; article L 420-1 et suivants du Code de Commerce). C'est ce qu'a rappelé récemment la DGCCRF au Syndicat Régional et au Comité Interprofessionnel des Vins de Savoie. Les enquêteurs, après avoir relevé une fixation artificielle des prix minimum d'achats de

l'hectolitre de vin, ont pu démontrer qu'une grille de prix ou minimum avait été diffusée au sein de l'ensemble de la filière; certaines enseignes de la GD avaient en outre été rappelées à l'ordre lorsqu'elles ne respectaient pas la grille (police des prix). Considérant que ces pratiques avaient eu pour objet de favoriser artificiellement la hausse des prix et ainsi restreindre le libre exercice de la concurrence au sein de la filière, la DGCCR a enjoint au Syndicat et au Comité de cesser ces pratiques et d'informer les membres de leur caractère illicite ; injonction acceptée (Communiqué du Ministère de de l'Economie décembre 2013). **Ce faisant, si des discussions relatives aux prix des vins sont toujours possibles au sein d'un organisme professionnel, les acteurs doivent être sensibilisés aux frontières à ne pas franchir pour éviter toute pratique d'entente prohibée.**

2.2 Agents commerciaux : commissions, faute grave et indemnité

Intermédiaire indépendant habituel du secteur viticole, l'agent commercial bénéficie d'un statut légal spécifique protecteur (article L 134-1 et suivants du code de commerce).

Commissions : il n'est pas rare que le taux de commission accordé à l'agent diffère en cours de contrat de celui initialement convenu sans pour autant qu'un avenant spécifique ne soit signé par les parties. Cette pratique constitue une zone à risques. En fin de contrat, outre l'indemnité habituellement réclamée par l'agent, celui-ci sollicite en effet régulièrement le paiement de commissions complémentaires considérant qu'il n'a pas expressément accepté ces modifications. Face à de telles

Lettre Vitivinicole

demandes, les décisions sont souvent aléatoires voire contradictoires. La Cour d'Appel de Rennes a ainsi validé l'application tacite de taux de commissions réduits dès lors qu'ils étaient stables, différenciés, constants et que l'agent commercial avait repris exactement les montants indiqués par le mandant sur ses propres factures (CA Rennes 24/09/2013). Quelques semaines après, la Cour d'Appel de Paris a rendu une décision inverse, considérant que la stabilité des taux réduits n'était pas démontrée notamment parce que le mandant communiquait à son agent un décompte total et global des commissions sans autres indications différenciées concernant les taux appliqués. Il s'agissait donc pour la Cour d'une modification unilatérale entraînant la rupture du contrat aux torts du mandant et donc le paiement d'un rappel de commissions et de l'indemnité de fin de contrat y afférente (CA Paris 7/11/2013).

Faute grave

Sauf faute grave de l'agent, lorsque le mandant met un un terme au contrat d'agent commercial, il doit régler une indemnité de fin de contrat. La gravité de la faute, notion fondamentale puisqu'elle permet d'exclure toute indemnité, est interprétée strictement par les tribunaux. La Cour d'Appel de Reims a ainsi précisé qu'une baisse du chiffre d'affaires à l'export ne saurait constituer une faute grave. Pour ce faire, les magistrats ont reproché au domaine viticole de n'avoir « *fixé aucun objectif à son agent commercial* » (CA Reims 2/03/2013).

Un acte de concurrence de l'agent est généralement caractéristique d'une faute grave. Pour ce faire, le mandant doit pouvoir démontrer que le vin représenté par son agent est réellement concurrent à sa gamme. La faute grave a ainsi été écartée alors qu'un agent avait accepté de représenter d'autres maisons de Champagne que celle de son mandant au motif que « *ces marques de Champagne ne sont pas nécessairement concurrentes des marques Bollinger et Ayala distribuées par l'agent dans la mesure où les gammes de prix sont différentes ...* » (CA Paris 17/10/2013).

Ces décisions récentes aléatoires rappellent à quel point il est essentiel pour les opérateurs de la filière de :

- a) rédiger avec soin des contrats d'agent commercial adaptés au cas par cas (proposition d'un contrat d'agent commercial ou d'un autre type de contrat non soumis au statut légal ? Commissions directes ou indirectes ? Valorisation voire contractualisation de la clientèle existante ? Définition précise des vins et opérateurs concurrents) ;**
- b) disposer de preuves permettant de démontrer l'acceptation expresse par l'agent de modifications au contrat qui n'auraient pas été expressément acceptées par voie d'avenant.**

2.3 Export

La vente de vin à l'export caractérise généralement un contrat international (présence d'un acheteur et d'un vendeur de nationalités différentes ; pays distincts) qui

Lettre Vitivinicole

nécessite en amont de déterminer la loi applicable aux relations ainsi que le Tribunal compétent en cas de litige. L'absence de choix peut en effet avoir des conséquences pratiques et financières fâcheuses. Un négociant avait ainsi commercialisé des vins français et argentins à un acheteur américain sans prévoir de tribunal compétent en cas de litige. Suite à un impayé, la société française assigne son client devant le Tribunal de commerce de Bordeaux. Pour conclure à leur incompétence (et donc à la compétence d'une juridiction américaine), les magistrats rappellent, qu'en l'absence de choix des parties, il convient de s'attacher au lieu de livraison des vins pour déterminer le territoire du litige. Or, il était prévu sur les bons de commande « *expédition USA* » voir sur certaines factures « *country of export : USA ; country of destination : USA* » (CA Bordeaux 25/07/2013). Ce faisant, le négociant, s'il souhaite (en théorie) obtenir gain de cause, doit assigner son client aux États-Unis. En pratique ce type d'action implique un coût financier conséquent qui dissuade beaucoup d'opérateurs. **Il est donc fortement recommandé de négocier un amont le droit applicable à la relation (le droit français ne sera pas forcément le droit optimum pour l'opérateur français ; cf agence commerciale) et la juridiction compétente en cas de litige. La rédaction de conditions générales de vente prenant en compte les spécificités export ainsi que des contrats cadre de distribution/importation participe de cette démarche de sécurisation.**

3. PROMOTION

3.1 Dépôt de marque

Pour bénéficier d'un monopole sur une dénomination ou un signe, un dépôt à titre de marque à l'INPI doit être effectué. Ce dépôt ne doit pas entraîner de risques de confusion avec une marque antérieure. Une recherche d'antériorité est donc nécessaire. Classiquement cette recherche est effectuée pour des produits ou services identiques ou complémentaires. Force est de constater que des décisions récentes modifient la donne pour les boissons alcooliques et donc pour les vins. Pour ce faire, les magistrats se réfèrent à la loi Evin (article L3323-2 du code de la santé publique). Ainsi, la marque DIPTYQUE déposée pour des boissons alcoolisées a été rejetée au motif qu'une marque identique avait été enregistrée pour des bougies et des parfums ! Le raisonnement est le suivant : la publicité pour la marque de parfum pourrait rappeler la boisson alcoolique vendue par un tiers sous une même marque, ce qui est interdit. La marque de boisson entraverait donc l'exploitation de la marque première autre (Ch Com. Cour Cass. 20/11/2012). Même si pour certains produits le nez est essentiel, un consommateur ne saurait confondre vins rouges et eau de toilette ! **En conclusion, il semblerait que cette loi déjà contestée par la filière, oblige à procéder à une recherche d'antériorité élargie à tous les produits et services (ensemble des classes et non la seule classe 33) même si aucun risque de confusion n'est possible. Il s'agit là, à n'en pas douter, d'une nouvelle distorsion de concurrence**

Lettre Vitivinicole

forte avec les concurrents étrangers non soumis aux mêmes règles pour protéger leur marque...

bons de commande, factures ; catalogues et prospectus; l'ensemble de ces documents doivent permettre d'identifier très précisément la marque concernée et le public ciblé.

3.2 Exploitation de la marque

Une fois le dépôt effectué, la marque doit être exploitée. En l'absence d'usage sérieux pendant une période ininterrompue de cinq ans, le titulaire de la marque peut être déchu de ses droits (perte des droits ; article L714-5 du code de la propriété intellectuelle). La cour d'appel de Bordeaux a ainsi jugé, après renvoi de la Cour de Cassation (Ch. Com 12/06/2012), que le négociant titulaire de la marque SAINTEM devait être déchu de ses droits, à la demande de l'Union des Producteurs St Emilion, au motif qu'il ne justifiait pas d'une réelle exploitation sérieuse de la marque : « absence d'individualisation des stocks sous cette marque » ; absence d'actes autres que des « *actes préparatoires d'une éventuelle commercialisation (étude d'étiquettes et d'habillage, offre à des négociants) ou des dégustations entre professionnels* » ; l'utilisation d'une dénomination modifiée SAINTAYME ne permet pas de justifier l'utilisation de la marque SAINTEM (*point longuement et logiquement débattu*). Ces actes étaient donc insuffisants à démontrer une vente effective des vins sous la marque SAINTEM (CA Bordeaux 28/11/2013). **Il convient donc d'être attentif à constituer un dossier pour chacune des marques détenues permettant de justifier le cas échéant d'un usage sérieux :**

KLYB'AGENDA

Revues

- Participation à la rédaction de la «Lettre de la Distribution »

Manifestations

- Le 22 mai 2014, CCI de Narbonne, co-animation de la Conférence « *Marques et Vin* ».

POUR TOUT RENSEIGNEMENT SUR LE PROGRAMME ET CONDITIONS DE PARTICIPATION A CETTE MANIFESTATION, VOUS POUVEZ NOUS CONTACTER A contact@klybavocats.fr.

Aymeric LOUVET

Avocat - Gérant
alouvet@klybavocats.fr
www.klybavocats.fr

KLYB AVOCATS
1401, Av. du modal 98
Imm. Oxygène Bât. B
34 000 MONTPELLIER
Tel : 04 67 20 70 70
Port : 06 85 11 56 73