

Plan

Introduction

Partie 1^{ère} : Cadre général du contrat de distribution international

Chapitre 1^{er} : Formation et exécution du contrat de distribution international

Section 1^{ère} : Formation du contrat

Sous-section 1^{ère} : La détermination de la loi applicable

Sous-section 2^{ème} : La détermination de la langue du contrat

Section 2^{ème} : Exécution du contrat

Sous-section 1^{ère} : Les obligations des parties

Sous-section 2^{ème} : Clauses d'exclusivité

Sous-section 3^{ème} : Autres clauses nécessaires à l'exécution du contrat

Chapitre 2^{ème} : Rupture et règlement des litiges du contrat de distribution international

Section 1^{ère} : Rupture du contrat

Sous-section 1^{ère} : Extinction selon le type de contrat

Sous-section 2^{ème} : Obligations à l'égard des parties à la rupture du

contrat

Sous-section 3^{ème} : Les obligations survivant au contrat

Section 2^{ème} : Règlement des litiges

Sous-section 1^{ère} : Juridiction étatique

Sous-section 2^{ème} : Arbitrage

Sous-section 3^{ème} : Méthodes alternatives

Partie 2^{ème} : Organisation de la distribution internationale

Chapitre 1^{er} : les intermédiaires dans le processus de distribution

Section 1^{ère} : les intermédiaires non autonomes

Sous-section 1^{ère} : Le courtier et le commissionnaire à la vente et

l'achat

Sous-section 2^{ème} : La centrale et les missions d'achat et le représentant salarié

Section 2^{ème} : les intermédiaires indépendants

Le contrat de distribution international

Sous-section 1ère : L'agent commercial et l'agent exportateur

Sous-section 2ème : la société de gestion à l'exportation et la société

de commerce international

Chapitre 2^{ème} : Les principaux contrats relatifs à la distribution

Section 1^{ère} : La concession

Sous-section 1^{ère} : L'importance de la concession dans la distribution

Sous-section 2^{ème} : Les spécificités de la concession

Section 2^{ème} : La franchise

Sous-section 1^{ère} : Les avantages de la franchise

Sous-section 2^{ème} : Les éléments déterminants de la franchise

Section 3^{ème} : Distribution sélective

Sous-section 1^{ère} : Les avantages de la distribution sélective

Sous-section 2^{ème} : Les spécificités de la distribution sélective par

rapport à la distribution exclusive

Conclusion

Introduction :

Conscient du fait que dans le Commerce International, il est plus important d'écouler les produits que de les fabriquer ou les produire, les entreprises à travers le monde, se livrent à des opérations d'échanges mais aussi à des formes de coopérations et de collaborations diverses, encadrés par des contrats. Ceux-ci peuvent prendre différentes natures pour être soit un contrat de vente, soit un contrat de transfert de technologie, de transport ou un contrat de distribution. C'est ce dernier, qui fera l'objet de notre exposé dans le cadre du cours intitulé : Droit du commerce international.

Selon Corinne PASCO, le contrat de distribution international est « un contrat cadre qui organise les relations suivies entre une entreprise vendeuse et un distributeur situé à l'étranger. »¹ Par ailleurs d'autres auteurs comme Jean Michel JACQUET et Philippe DELEBECQUE ajoutent que ledit contrat n'est « pas toujours facile à qualifier et ne se réduit pas à de simples ventes »²

L'intérêt et l'importance de ce travail se situe dans la compréhension et l'analyse de tous les aspects de l'une des opérations de commerce international. A cet effet, il se situe dans la droite ligne de la complémentarité des contrats internationaux jusque là étudiés .Il est aussi avant tout un instrument facilitateur de commercialisation des produits par les entreprises.

En l'absence d'un droit unifié en la matière, le contrat de distribution pose le problème d'ordre juridique et pratique. Le lien juridique qu'il pose est celui de la vente. En outre, sa problématique principale est celle de la sécurité juridique du rapport entre un fournisseur et un distributeur qui ont non seulement leur établissement installés dans des Etats différents mais assujettis aussi à des lois parfois différentes voire contradictoires. Il pose aussi la question de la concurrence vis-à-vis des parties tierces au contrat.

Le travail sera réalisé à travers une approche théorique qui s'insèrera dans une dynamique juridique et économique.

Pour ce faire, il convient de s'interroger sur les caractéristiques et les liens juridiques du contrat de distribution et sa particularité par rapport au contrat de vente international, à travers les questions suivantes :

-Quelle est le cadre juridique du contrat de distribution international ?

1 Corinne Pasco, « Commerce international » éd.Dunod Fiche 25 ; p.151

2 Jean Michel Jacquet et Philippe Delebecque ; « droit du commerce international » éd.Dalloz,1999 ;p.194

Le contrat de distribution international

-Quelles sont ses différents types et comment sont-ils organisés ?

Dans le souci de répondre à ces interrogations, il convient dans une première partie de placer le contrat de distribution dans son cadre juridique général, et dans une seconde partie, traiter l'organisation de la distribution internationale.

Partie 1^{ère} : Cadre juridique général du contrat de distribution international

Chapitre 1^{er} : formation et exécution du contrat de distribution international

Le contrat est l'instrument fondamental des relations commerciales internationales dans la mesure où il constitue l'unique référence en matière de droits et obligations des deux parties.

Outre cet aspect, le contrat doit également être rédigé clairement en vue d'une éventuelle action en justice.

Ainsi, il est recommandé de préciser les termes employés, de choisir les définitions, de décrire de façon détaillée le contenu des obligations et des modalités d'exécution.

Il faut avoir à l'esprit que rédiger un contrat international soulève des questions qui ne posent pas dans le cadre d'un contrat national, à savoir la loi applicable, le tribunal compétent, la langue du contrat, la devise de paiement ... La présence d'un élément d'extranéité donne à ce contrat le caractère « international »

Section 1^{ère} : Formation du contrat de distribution international

Tout d'abord, il faut prêter attention au terme car il s'agit d'un terme général qui concerne tous les contrats de distribution d'où l'intérêt de reconnaître et distinguer les éléments essentiels de chaque contrat cadre. En France, on parle d'avantage de contrat de concession ou contrat d'approvisionnement...Il s'agit d'un contrat par lequel une partie s'engage envers son cocontractant à lui fournir des produits que ce dernier s'engage à revendre, de façon exclusive ou non, sur un territoire donné.

Concernant la distribution internationale, le contrat de distribution internationale est un contrat passé avec une personne sur le terrain représentant l'entreprise dans un Etat autre que celui où elle est implantée.

Le lien juridique résultant de ce contrat est celui de la vente : un vendeur et un acheteur. Par conséquent, il est primordial de déterminer la chose et le prix. Il s'agit d'un contrat cadre valable généralement pour une durée de 1 à 2 ans et qui recense les conditions générales de vente.

Il n'y a pas de réglementation internationale qui régit ce type de contrat. En revanche, les règles du contrat de vente sont prévues dans la Convention de

Le contrat de distribution international

Vienne de 1980 et la Convention de Rome de 1980 (Cette dernière concerne tous les types de contrat).

Il faut rappeler qu'il est primordial de négocier intégralement toutes les clauses du contrat. En pratique, il est assez facile de négocier le droit applicable (notamment avec les Américains).

Il est conseillé d'introduire une clause par laquelle le distributeur communique à l'entreprise des informations sur les clients finaux de son marché (par exemple : la réaction des clients sur le produit, le type global de clients qu'il peut avoir...) et de bien identifier l'interlocuteur, surtout pour les groupes (en effet, le distributeur est totalement indépendant de l'entreprise exportatrice; il agit pour son propre compte et en son nom propre).

Les clauses indispensables que doivent comporter le contrat de distribution international sont en ce qui suit :

Sous-section 1^{ère} : La détermination de la loi applicable

Généralement, les parties sont libres de choisir la loi qui va régir leurs relations contractuelles; elles doivent cependant le préciser en l'écrivant dans le contrat. A défaut, la détermination de la loi applicable sera effectuée par le juge. Dans l'Union Européenne, la Convention de Rome de 1980 pose des règles de conflit de lois permettant de déterminer la loi applicable (la loi du pays avec lequel le contrat présente les liens les plus étroits).

Cependant il importe de préciser que Le choix du droit n'implique pas forcément le mode de règlement du litige. Ainsi, il faut penser à la rupture du contrat (en prévoyant dans une clause le mode) et l'indemnisation fournie au distributeur (ou la non indemnisation).

Sous-section 2^{ème} : La détermination de la langue du contrat

Il est important que les parties comprennent le contenu du contrat. Le contrat peut être rédigé dans une langue "internationale", telle que l'anglais, l'espagnol ou le français, et c'est d'ailleurs recommandé en pratique d'établir deux contrats, l'un dans la langue de l'entreprise et l'autre dans la langue du distributeur, et signer chaque version. Dans ce cas là il va falloir penser à mettre une clause précisant lequel des deux contrats est applicable et veiller à ce qu'il coïncide avec le tribunal compétent.

Il est recommandé également d'introduire une clause constituant une sorte de lexique pour que les parties comprennent bien tous les termes juridiques; insérer une clause prévoyant la validité des titres choisis dans le contrat est aussi un moyen d'éviter toute confusion. Toutefois dans ce dernier cas: il faudra

désigner dans le contrat la langue qui prévaudra en cas de divergence d'interprétation.

Section 2^{ème} : Exécution du contrat

La bonne foi est le comportement loyal que requiert l'exécution d'une obligation, manifestant un esprit d'intégrité et d'honnêteté, ou de droiture.

L'obligation de bonne foi peut être élargie à une obligation de loyauté contractuelle dans le cadre de l'exécution du contrat.

Sous-section 1^{ère} : Les obligations des parties

1. Obligations du fournisseur

Le fournisseur est bien sûr obligé de respecter la clause d'exclusivité, élément fondamental d'un contrat de distribution exclusive.

Mais, il est également tenu par les obligations suivantes :

- Comme tout vendeur, le fournisseur doit livrer les produits et honorer son obligation de garantie ;

S'il concède ses droits ou une licence sur une marque, sur une enseigne ou tout autre signe distinctif, le fournisseur doit détenir les droits ou licences y afférents et garantir leur jouissance paisible ;

- Il est aussi tenu à l'égard des tiers de la garantie des vices cachés et de la responsabilité du fait des produits défectueux, le cas échéant.

2. Obligations du distributeur

Là aussi, le distributeur ne doit pas méconnaître les termes de la clause d'exclusivité mettant des obligations à sa charge.

Mais, le distributeur est également tenu :

- De payer le prix de la marchandise qu'il compte distribuer ;
- De respecter, si elles existent, la clause de quota (clause de résultat) ou la clause de pénétration (clause consistant plutôt en une obligation de moyens de pénétrer le marché sur un territoire donné) ;
- De respecter les normes du fournisseur, si une telle clause est stipulée ;
- D'assurer, à condition qu'une clause soit prévue en ce sens, l'entretien et la réparation relativement à la marchandise vendue ;

- De maintenir un stock minimal, si une clause le stipule, sans que le distributeur soit obligé de reconstituer préalablement son stock afin de se procurer de nouveaux produits (dans ce cas, il s'agirait pour le fournisseur d'un refus de vente).

Le contrat de distribution peut également prévoir une clause d'approvisionnement exclusif auquel cas le distributeur est tenu de se fournir exclusivement auprès de son fournisseur. Cette clause doit être limitée dans le temps et ne peut être d'une durée supérieure à 10 ans. Elle doit aussi être très précise quant aux produits concernés.

Sous-section 2^{ème} : Clauses d'exclusivité

Les obligations des parties au regard de l'exclusivité stipulée au contrat varient selon la forme de la clause d'exclusivité.

1. La clause d'exclusivité territoriale simple

Une telle clause prévoit que le fournisseur est tenu par une obligation de fournir exclusivement le distributeur et aucune autre personne dans le territoire considéré.

En revanche, cette stipulation n'interdit pas au distributeur d'exercer son activité en dehors du territoire prévu au contrat. Enfin, le distributeur n'est pas tenu par une interdiction de s'approvisionner auprès d'autres fournisseurs.

2. La clause d'exclusivité territoriale renforcée

Ici aussi le fournisseur est tenu de ne pas fournir d'autres distributeurs dans le territoire considéré.

Mais à la différence de la clause d'exclusivité territoriale simple, le distributeur s'engage à ne pas vendre hors du territoire prévu au contrat.

L'appréciation de la validité de la clause repose sur la distinction entre « concurrence active » et « concurrence passive ».

Il y a « concurrence active » lorsqu'un distributeur exclusif recherche activement des clients en dehors du territoire qui lui a été concédé et il y a « concurrence passive » lorsque le distributeur se borne à accepter les commandes spontanées émanant de clients installés hors de son territoire. Le droit de la concurrence autorise les clauses qui interdisent la vente active mais il s'oppose aux clauses qui interdisent la vente passive.

3. La clause d'exclusivité réciproque

Si cette clause est stipulée au contrat, le fournisseur est dans l'obligation de ne pas fournir d'autres distributeurs alors que le distributeur est dans l'obligation de ne pas se fournir auprès d'autres fournisseurs en raison de la présence d'une clause d'approvisionnement exclusif. (Est interdite la clause d'exclusivité absolue...)

Cette forme de clause est proche de la clause d'exclusivité territoriale renforcée à cette différence près que le distributeur est tenu d'imposer à ses clients de ne pas exporter les produits vendus hors du territoire prévu au contrat.

Comme cette clause aboutit à entraver la concurrence entre distributeurs et la libre circulation des produits, elle est interdite.

Sous-section 3^{ème} : Autres clauses nécessaires à l'exécution du contrat

L'exécution de ce contrat repose principalement sur la clause de l'exclusivité (déjà développée dans la 2^{ème} sous-section): il est important d'aménager l'exclusivité en fixant des échelons et objectifs que le distributeur doit atteindre avant d'établir la véritable exclusivité. Et détermine également les clauses suivantes :

– La devise de paiement

Si le paiement est effectué en devise étrangère, il est important de vérifier, antérieurement à la signature du contrat, la possibilité de rapatriement et de conversion de la devise dans sa propre monnaie.

– Les modalités de paiement

Les modalités sont variables selon que les parties bénéficient ou non d'un crédit; l'entreprise a intérêt à obtenir un paiement au moyen d'un crédit documentaire, puisque la banque garantira le paiement.

– Les clauses d'expertise

Les clauses d'expertise dans le cadre de contrats complexes impliquant des licences de savoir-faire, de brevet...

Elles permettent de confier à un expert l'examen d'une situation de fait mal comprise par les parties quant à l'exécution de la convention.

– La clause de responsabilité

Cette clause permet de limiter ou d'exclure une responsabilité dans le cadre d'actes accomplis ou d'omissions d'agir (Attention: cette clause n'est pas reconnue par l'ensemble des droits nationaux).

Chapitre 2^{ème} : Rupture et règlement des litiges du contrat de distribution international

Section 1^{ère} : Rupture du contrat

L'extinction du contrat résulte de l'arrivée du terme, ou de sa résiliation unilatérale lorsqu'il est conclu pour une durée indéterminée; le manquement de l'une des parties à ses obligations, spécialement d'exclusivité ou de quotas justifiera la résiliation du contrat, dont le caractère automatique est parfois assuré par une clause expresse. Enfin un intuitu personae est fréquemment imprimé au contrat-cadre (spécialement pour la franchise ou la distribution sélective) au moyen de clauses d'agrément conditionnant la cession du contrat à l'acquiescement du cessionnaire par le cédé.

La durée du contrat est en principe fixée librement par les parties, et peut d'ailleurs ne pas l'être, la convention étant alors à durée indéterminée et comme telle susceptible de résiliation unilatérale à tout moment. Mais pour protéger le distributeur, la loi fixe parfois un maximum soit un minimum.

Limite maximale: limité à 10 ans tout contrat comportant pour le distributeur un engagement d'approvisionnement exclusif.

A son expiration, le contrat pourra être renouvelé, pour un nouveau maximum de 10 ans.

Limite minimale: pas de limite minimale en droit français, mais le droit communautaire, en matière de concession automobile, subordonne l'exemption à une durée minimale de 4 ans.

Sous-section 1^{ère} : Extinction selon le type de contrat

1. Le contrat à durée déterminée

a) La survenance du terme

Le contrat de distribution prend fin automatiquement à l'expiration de son terme. Il peut être renouvelé ou non (renouvellement tacite ou exprès possible).

Le contrat de distribution international

A défaut de reconduction, les parties reprennent leur liberté sous réserve des obligations survivant au contrat.

b) La rupture anticipée

La résiliation unilatérale du contrat avant l'arrivée du terme n'est en principe pas possible, sauf dans l'hypothèse de la gravité du comportement d'une partie ou d'une clause résolutoire de plein droit.

* La clause résolutoire

Il s'agit de la clause par laquelle le fournisseur et le distributeur prévoient qu'en cas d'inexécution d'une obligation, le contrat sera résolu de plein droit (c'est-à-dire sans intervention des tribunaux pour faire prononcer la résolution du contrat mais rien n'empêche le créancier d'agir par la suite en justice, pour obtenir des dommages et intérêts).

La résolution peut être stipulée :

- soit avec mise en demeure du débiteur de l'obligation de s'exécuter,
- soit sans sommation.

2. Le contrat à durée indéterminée

Si le contrat de distribution est conclu pour une durée indéterminée, chacune des parties peut mettre fin au contrat à tout moment sous réserve de respecter un préavis contractuel ou d'usage. Les tribunaux exigent ici le respect d'un préavis qu'il soit stipulé ou non dans le contrat. La sanction de la brusque rupture (sans respect du préavis) est la condamnation de son auteur à des dommages et intérêts.

Lorsque le contrat de distribution prend fin, le distributeur restitue les matériels prêtés ou déposés comme l'enseigne. Il supprime toute référence à la marque du fournisseur, et ce même si c'est ce dernier qui n'a pas respecté ses obligations. Néanmoins, les causes d'extinction du contrat qui conduisent à la rupture des relations contractuelles, ne font pas pour autant cesser toutes obligations entre les parties.

Sous-section 2^{ème}: Les Obligations à la rupture du contrat

Obligation à l'égard du concédant (franchisé):

Il appartient au concédant d'informer le concessionnaire de son éviction définitive du réseau dans un délai suffisamment rapide pour lui permettre de préserver au mieux ses actifs et de faciliter sa reconversion ainsi que la reprise éventuelle de la concession. Le concédant doit respecter le préavis contractuel

propre à permettre au concessionnaire d'organiser sa reconversion, mais il n'est pas tenu à son égard d'une obligation d'assistance

Obligation à l'égard du concessionnaire (franchiseur):

Obligations de restitution: ainsi l'utilisation de la formule du prêt ou du dépôt pour du matériel, voir pour les produits du fournisseur ("dépôt-vente"), commande une restitution en fin de contrat dans le strict respect des règles de ces contrats nommés.

L'expiration du contrat de concession empêche le concessionnaire de revendre les produits qu'il a en stock, sauf à se rendre coupable de concurrence déloyale ou de contrefaçon: sauf faute de celui-ci, le concédant n'a pas à reprendre ses produits, le concessionnaire a du prévoir cette éventualité en concluant le contrat, l'attente légitime de celui-ci n'a pas été trompée. Mais une obligation de reprise des stocks peut résulter d'une clause expresse du contrat qui s'analyse en une promesse de rachat des marchandises.

Expiration du contrat de franchise: problème de la restitution du savoir faire et du marque du franchiseur: interdiction pour l'ancien franchisé de continuer à en faire usage publiquement.

Et souvent une obligation de non-concurrence pendant un certain délai après la fin du contrat: il a été décidé que la clause de non concurrence n'était pas opposable aux ayants droits du franchisé décédé et qu'elle devait être annulée lorsque le contrat qui la stipule est résilié. Mais dès l'instant qu'elle est limitée dans le temps et dans l'espace et qu'elle est proportionnée aux intérêts légitimes du franchiseur au regard de l'objet du contrat, il n'y a pas de raison de l'appliquer.

Sous-section 3^{ème} : Les obligations survivant au contrat

1. Le sort du savoir-faire

Le savoir-faire, transmis éventuellement par le fournisseur, ne peut en aucune manière être restitué. Il s'agit de connaissances définitivement assimilées par le distributeur qui pourra les mettre en œuvre dans sa nouvelle activité, sous condition toutefois de ne pas exercer une concurrence déloyale à l'encontre du réseau de distribution auquel il appartenait.

2. L'obligation de confidentialité

Le fournisseur peut s'opposer à la communication du savoir-faire à des concurrents, en stipulant une obligation de confidentialité à la charge du distributeur dont la durée peut être illimitée.

3. L'obligation de non-concurrence

Au regard du nouveau règlement communautaire concernant les accords verticaux du 22 décembre 1999, la stipulation d'une clause de non-concurrence ne semble valable qu'à certaines conditions.

4. Le sort du stock

Le contrat devra prévoir les modalités d'écoulement ou de reprise des stocks détenus par le distributeur en fin de contrat.

En l'absence d'une telle clause, l'ancien distributeur perd le droit de vendre les stocks restants au jour où le contrat prend fin.

Section 2^{ème} : Règlement des litiges

Les clauses de règlement des litiges (prévoyant des procédures permettant d'éviter si possible le contentieux)

Sous-section 1^{ère} : Jurisdiction étatique

Les parties peuvent déterminer le tribunal compétent dans le contrat; à défaut, le tribunal compétent est celui du domicile du défendeur ou, dans certains cas, le lieu d'exécution de l'obligation litigieuse. (Attention: veiller à ce que les décisions de justice soient reconnues dans l'Etat du cocontractant. Dans l'Union Européenne, la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale sont harmonisées et donc reconnues dans tous les Etats membres grâce à la Convention de Bruxelles de 1968, complétée par la Convention de Lugano de 1988 pour les Etats de l'AELE (Association européenne de libre-échange)).

Sous-section 2^{ème} : Arbitrage

Il est recommandé lorsque le cocontractant est établi hors de l'Union Européenne ou de l'AELE. Il faut également prévoir le lieu et la langue de l'arbitrage (la reconnaissance et l'exécution des décisions arbitrales à l'étranger sont garanties par des conventions internationales, notamment la Convention de New York de 1958).

Sous-section 3^{ème} : Méthodes alternatives

Il peut être opportun de prévoir des mesures alternatives (médiation ou conciliation) dans le cadre de contrats complexes, mais qui laisseraient ensuite la voie ouverte aux juridictions étatiques ou à l'arbitrage.

La principale difficulté consiste en la multiplicité des droits applicables à un tel contrat, qui peuvent d'ailleurs être contradictoires (droit français, droit étranger, droit européen, droit international, règles du contrat...). Il est important d'avoir une approche culturelle des contrats. De plus, il faut bien distinguer les liens juridiques entre les principaux contrats de distribution internationale.

Ceci dit, il conviendra d'évoquer dans la seconde partie de notre exposé, l'organisation de la distribution internationale

Partie 2^{ème} : L'organisation de la distribution internationale

En matière de distribution à l'international, il existe de très nombreuses possibilités pour franchir les distances parfois considérables qui séparent souvent l'entreprise de son client final. Tout est possible, depuis aller voir directement le client final à plus de 10000 kilomètres jusqu'à déléguer à une firme spécialisée, située dans le même immeuble, qui va s'occuper de la distribution internationale.

Tout exportateur de biens et services doit connaître la façon dont est organisée la distribution de ses produits sur le marché qu'il vise.

En effet, un même produit peut emprunter de multiples voies pour parvenir au consommateur. Il est donc important pour toute entreprise de connaître les intermédiaires qui assurent l'acheminement du produit du producteur au consommateur. Le choix d'un mode de distribution revêt d'ailleurs une grande importance car il conditionne la réussite commerciale de l'entreprise. Ceci dit, la distribution s'appuie d'une part sur les intermédiaires (Chapitre 1) et d'autre part sur les modes de distributions proprement dits (Chapitre 2).

Chapitre 1^{er} : Les intermédiaires dans le processus de distribution

Les canaux de distribution (ensemble d'intermédiaires qui permettent d'acheminer le produit du producteur au consommateur final) sont avant tout un mode d'organisation permettant d'amener au bon endroit, au bon moment et en quantité nécessaire les produits adéquats.

En effet, le choix de canaux de distribution a un impact sur le prix, le délai de livraison, et sur l'image que se feront les clients étrangers (...).

La stratégie de distribution qui implique d'une part, de choisir un circuit de distribution, et d'autre part de sélectionner un mode de pénétration du marché. Choisir le mode de pénétration consiste à décider comment faire accéder son produit au marché étranger.

Section 1^{ère} : Les intermédiaires non autonomes

Sous-section 1^{ère} : Le Courtier et le commissionnaire à la vente et l'achat

1. Le recours au courtier :

Le courtier est un intermédiaire entre le vendeur et l'acheteur. Il est souvent mandaté par le vendeur, il intervient dans des secteurs à forte spéculation (marchandise coté en bourse) et facilite l'écoulement des stocks. Les contrats portant généralement sur des sommes très élevées, sa commission est d'un pourcentage assez faible. Il présente l'inconvénient de faire perdre au vendeur tout contrôle quant à la distribution du produit.

2. Le commissionnaire à la vente :

Il est établi dans les pays de l'exportateur et agit pour le compte de celui-ci. Il se charge de la prospection, de la vente de facturation, de l'encaissement et de la promotion du produit auprès de l'acheteur étrangers.

3. Le commissionnaire à l'achat :

Il est mandaté par l'acheteur étranger qui lui donne une commission en fonction des achats effectués. Son rôle consiste à régler tous les détails de la vente pour le compte de la maison mère. A plus grande échelle, les bureaux d'achat jouent le même rôle mais en général pour le compte de très grandes chaînes de distribution (secteur textiles et alimentaire). De façon générale, les commissions à l'achat et les bureaux d'achat agissent souvent pour le compte d'un centre d'achat.

Sous-section 2^{ème} : La centrale et les missions d'achat et le représentant salarié

1. La centrale d'achat et les missions d'achat :

La centrale d'achat est un organe chargé dans un pays donné des achats d'une chaîne de distribution ou d'un groupement d'entreprises.

Quant aux missions d'achat, elles sont organisées par des Etats intéressés qui viennent sur place pour rechercher des produits susceptibles de leurs convenir.

C'est une technique souvent utilisée par les hommes d'affaires japonais qui sont soutenus par leurs organisations professionnelles.

2. Le représentant salarié :

Il est lié à l'entreprise exportatrice par un contrat de travail. Spécialisé sur certains produits, il peut avoir aussi bien la nationalité du pays d'exportation que celle du pays d'importation. Il est souvent le représentant exclusif d'une entreprise. Toutefois, il est possible qu'il ait le statut de VRP multicartes et qu'il travaille pour plusieurs sociétés (droit français en particulier).

Section 2^{ème} : Les intermédiaires indépendants

Sous-section 1^{ère} : L'agent commercial et l'agent exportateur

1. L'agent commercial :

Selon une directive communautaire du 18 décembre 1986, « l'agent commercial est celui qui, en tant qu'intermédiaire indépendant, est chargé de façon permanente, soit de négocier la vente ou l'achat de marchandises pour une autre personne, ci-après dénommé commettant, soit de négocier et de conclure ces opérations au nom et pour le compte du commettant ». Il faut ajouter à cette définition que l'agent doit être rémunéré pour son travail et que ses activités ne doivent pas relever d'une autre profession réglementée. Le régime juridique de l'agence commerciale est aujourd'hui bien unifié au sein de l'Union Européenne puisque deux Conventions internationales s'y sont intéressées : la Convention de la Haye du 14 mars 1978 sur la loi applicable aux contrats d'intermédiaire et celle de Rome du 1980 sur les obligations contractuelles. En outre, la directive d'harmonisation des droits internes du 18 décembre 1986 précité est aujourd'hui transposée dans huit Etats de l'UE.

2. L'agent exportateur :

C'est un commerçant qui agit en son propre nom ou au nom de sa propre société. Il gère totalement la vente des produits et est de la nationalité du pays d'importation. Il assume seul les risques commerciaux et assure à ses frais la promotion et la vente des produits qu'il a choisis d'acquérir. C'est un intermédiaire extrêmement précieux dans la mesure où il est le seul interlocuteur de l'exportateur qui, en conséquence, ne court plus aucuns risques dès que sa marchandise a été acquise par l'agent. Il est parfois appelé « négociant » ou « broker » selon la terminologie anglaise.

Sous-section 2^{ème} : La société de gestion à l'exportation et la société de commerce international

1. La société de gestion à l'exportation

Elle se substitue au service export des sociétés qui ne peuvent pas en créer un. L'exportateur conserve la maîtrise de la commercialisation puisque tout est fait en son nom.

2. La société de commerce international

De par ses structures, elle possède de solide réseaux de distribution à l'étranger qui lui permettent de décharger les exportateurs de tous les problèmes liés à la vente à l'étranger notamment le risque de non-paiement. Elle présente l'avantage essentiel de connaître parfaitement les marchés visés, trop lointains géographiquement et culturellement pour des petites et moyennes entreprises.

a- le concessionnaire

C'est un commerçant du pays prospecté et l'exportateur va lui accorder une exclusivité de distribution de ses produits, concession exclusive qui peut être limité dans le temps et l'espace. Cette technique est idéale pour les produits nécessitant un solide service après vente : le concessionnaire en aura la charge, évitant ainsi à l'exportateur l'implantation d'une structure sur place.

b-la licence commerciale

L'exportateur ne concède plus une simple exclusivité de distribution, mais accorde au commerçant étranger le droit d'utiliser sa marque, ses emballages et ses produits contre versement de royauté. Le fabricant étranger pourra ainsi soit intégrer les produits achetés dans un processus de fabrication pour ensuite vendre le produit fini sous la marque cédée ; soit selon le contrat conclus vendre sous cette même marque ses productions.

Chapitre 2^{ème} : Les principaux contrats relatifs à la distribution

Les opérations de distribution établies entre les professionnels sont très variées et s'articulent sur différents contrats. Tous les contrats de distribution relèvent d'une même dialectique qui est celle de « l'indépendance juridique et de la dépendance économique » et du jeu de la liberté contractuelle dans les contrats commerciaux, ils n'obéissent pas encore tous à un même corps homogène et cohérent de règle juridiques. Ils sont à l'origine des contrats de vente dont les obligations de l'acheteur ont fini par s'alourdir.

Les modes de pénétration sont destinés à assumer l'acheminement et la mise en circulation des produits dans le pays de destination, les actions commerciales à mettre en œuvre afin d'augmenter les ventes.

Leur évolution ne s'est pas achevée et aujourd'hui trois grands contrats se dégagent : la franchise, la concession et distribution sélective

Section 1^{ère} : La Concession

Le contrat de concession commerciale est celui par lequel le titulaire d'une marque, ou concédant, s'engage sur un territoire donné à ne vendre qu'à son cocontractant ; ou concessionnaire qui s'oblige, en contrepartie à distribuer les biens concédés et uniquement ces biens, en respectant la politique commerciale définie par son partenaire. Ce type de contrat est aussi appelé concession exclusive ou distribution exclusive.

Sous-section 1^{ère} : L'importance de la concession dans la distribution

La concession est très pratiquée à l'égard des produits de masse : limonade, produit pétrolier, automobiles, cycles et motocycles, matériel agricole, outillage. Elle présente des avantages de part et d'autre.

1. L'importance pour le concédant

Elle permet à des fabricants d'écouler leurs biens dans de bonnes conditions et d'en surveiller la distribution à travers leur réseau. Elle assure un développement des ventes, est un gage de qualité des produits et rationalise le commerce. Le fabricant en retire un grand avantage, car la concession lui donne la possibilité de leurs points de vente, sans en supporter la charge économique.

2. L'importance pour le concessionnaire

Quant aux concessionnaires, ils bénéficient de l'image de marque de leur chef de file, profitent des facilités d'installation qui leur sont accordées et, parfois touche de véritables rentes de situation. Mais encore faut-il qu'ils acceptent les obligations découlant de la concession ? C'est pourquoi, il convient de voir les éléments essentiels de ces contrats.

L'intérêt pour notre concessionnaire est l'assurance d'un chiffre d'affaire dans la mesure où il est le seul sur le territoire à pouvoir commercialiser un type de produit, à l'exception de la parfumerie qui est également vendu par un réseau de distributeurs agréés (distribution sélective). Ici l'intérêt économique de la concession est en rapport avec la réputation du réseau, à son image de marque. En effet, la notoriété et la qualité des produits fabriqués par HERMES étant incontestable, le concessionnaire va bénéficier dès le début de son activité de la clientèle attachée à la marque. De plus, dans cette recherche de réussite, ce dernier sera « manager » par le concédant durant toute la durée de

l'exclusivité : politiques commerciales, formation du personnel, aménagement des locaux... (cf infra).

Sous-section 2^{ème} : les spécificités de la concession

Les éléments essentiels de la concession sont :

1. Au niveau du fonds :

- Fourniture régulière et exclusive de biens spécifiques au concessionnaire par le concédant
- Les risques et périls du concessionnaire
- L'indépendance juridique et commerciale du concessionnaire
- Le concédant n'est pas obligé par les actes et les fautes du concessionnaire

2. Au niveau de la forme:

- Contrat-cadre servant de modèles pour les futures commandes
- L'exclusivité qui peut être simple c'est-à-dire uniquement d'approvisionnement, ou réciproque, c'est-à-dire d'approvisionnement mais aussi de fourniture

Section 2^{ème} : La franchise

La franchise qu'elle soit nationale ou internationale, est un système de commercialisation qui se fonde sur une collaboration interentreprises. Cette collaboration est précise et codifiée dans un contrat puisque les entreprises sont juridiquement distinctes et financièrement indépendantes. Mais d'un point de vue économique, le franchiseur et le franchisé sont fortement liés.

Le contrat de franchise ou de franchisage est le contrat en vertu duquel une personne nommée franchiseur, s'engage à communiquer un savoir-faire à une autre personne nommée franchisant, à le faire jouir de sa marque et éventuellement à le fournir en marchandises, le franchisé s'engageant, en retour, à exploiter le savoir-faire, à utiliser la marque et, éventuellement, à s'approvisionner auprès du fournisseur. En Europe, c'est le règlement communautaire 408/88 applicable à la franchise qui constitue un code déontologique.

Sous-section 1^{ère} : Les avantages de la franchise

Ce mode de distribution est très pratiqué dans le secteur des services rendus à la clientèle, notamment les hôtels (Novotel, Sofitel, Arcade, Formule), la location de voiture (Hertz, Avis, Mattei), le travail temporaire, les salons de coiffure (Jean Louis David), mais on en trouve aussi des applications dans la vente de vêtements, de fleur (Interflora) ou encore de bibelots.

La franchise est un mode de développement international très utilisé pour commercialiser des produits ou des services à l'international. Elle met en effet immédiatement à disposition un réseau, une réputation, un savoir-faire, etc. Elle permet ainsi une internationalisation plus rapide, moins coûteuse et moins risquée que la croissance interne ou externe. On a ainsi pu qualifier le développement du système de la franchise d'innovation organisationnelle. Elle a servi de levier de développement à de nombreux entrepreneurs tant sur le plan national qu'international. L'une des particularités de la franchise est de permettre la « réplique à l'identique » d'une formule ayant fait ses preuves et dont la réputation augmente avec le nombre de répliques. La réussite de la franchise dépend de la qualité de la réplique ou de la copie. Certaines franchises sont ainsi victimes de leur succès : KFC et McDonald en France, ont vu la qualité de leur service se dégrader assez rapidement au cours de ces dernières années (augmentation du temps d'attente aux caisses, indisponibilité quasi-permanente de certaines formules [notamment le « Mac Bacon »], impossibilité d'être servi aux heures creuses, réticences du personnel à développer la formule des petits déjeuners chez Mac Donald's¹, etc.).

1. Les avantages du franchiseur

Il permet à un fabricant de mettre au point un réseau de distribution sous son nom ou sous sa marque sans avoir à supporter les coûts d'une installation, d'exploiter des connaissances sans engager de capitaux propres. En autorisant une autre entreprise à développer son concept, il trouve ainsi des ressources « gratuites » : il peut ensuite se développer plus vite que s'il devait créer lui-même son propre réseau.

2. Les avantages du franchisé

Le franchisé est l'entité qui exploite le savoir-faire, la marque ou l'enseigne du franchiseur. Il doit respecter des méthodes commerciales, des normes, des procédés, etc., détaillé dans le contrat de franchise. Il bénéficie des conseils du franchiseur, ainsi que de la recherche développement, de la notoriété et de la publicité nationale et/internationale que fait le franchiseur par voie de télévision, radio, presse, affiche, etc.

Le franchisé profite de l'expérience de son partenaire et dispose dès l'ouverture de son fonds d'une clientèle préconstituée. Quant au client, il a la certitude de

trouver, en quelque lieu qu'il passe, la même qualité de produit et de services. Il gagne en tranquillité ce qu'il perd en curiosité et en anticonformisme.

Sous-section 2^{ème} : Les éléments déterminants de la franchise

La franchise se caractérise essentiellement par :

1. Les spécificités au niveau de la forme

- Son caractère onéreux, commercial et synallagmatique
- L'indépendance totale et la collaboration étroite des parties
- Sa proximité à la concession lorsqu'elle porte sur les produits du fait qu'elle peut comporter une clause exclusive d'approvisionnement et de fourniture
- Un transfert de connaissances techniques et de procédés commerciaux et d'un savoir-faire

2. Les spécificités de fonds

- La communication du savoir faire,
- L'assistance commerciale
- La licence de marque
- Il ne doit accorder trop de pouvoirs au franchiseur au risque de se transformer en contrat de travail
- Si le contrat ne comprend qu'une communication de savoir-faire, il se réduit à un simple contrat de collaboration
- Il pose de véritables problèmes de concurrence
- Sa durée est souvent déterminée
- Le franchisé peut conclure d'autre contrat de franchise (sous-franchises) pour exploiter et développer un réseau sur un territoire considéré
- Selon la loi française (l. 14 oct. 1943) la franchise ne doit pas excéder dix années s'il contient une clause d'exclusivité
- Le franchisé assure seul les garanties dont il redevable vis-à-vis des consommateurs

- Le franchiseur assure les garanties si les marchandises livrées sont affectées d'un défaut caché ou d'une non-conformité
- Présence des liens avec les consommateurs, les fournisseurs, les autres membres du réseau et les commerçants extérieurs au réseau.
- Le franchisé paie en échange une somme fixe ou un pourcentage au franchiseur.
- Le franchiseur exerce un contrôle très important sur le franchisé, autant qu'une maison mère sur sa filiale.
- Plusieurs grandes entreprises multinationales ont choisi ce mode de développement. L'un des exemples les plus connus est la chaîne de fast food McDonald's

Section 3^{ème} : La distribution sélective

Le contrat de distribution est celui par lequel « un fournisseur s'engage à approvisionner dans un secteur déterminé un ou plusieurs commerçants qu'il choisit en fonction de critères objectifs de caractère, sans discrimination et sans limitation quantitative injustifiées et par lequel le distributeur est autorisé à vendre d'autres produits concurrents.

Sous-section 1^{ère} : Les avantages de la distribution sélective

1. Les avantages du fournisseur

Il présente plusieurs avantages :

- Le maintien du renom de la marque sans que les revendeurs ne jouissent d'exclusivité
- Assure au fabricant la distribution de leurs produits dans des bonnes conditions

2. Les avantages des distributeurs sélectionnés

- Ils ont le monopole de la distribution
- Ils profitent aussi de la marque, de l'enseigne, etc.

Sous-section 2^{ème} : Les spécificités de la distribution sélective par rapport à la distribution exclusive

La distribution sélective se caractérise par un les points suivants :

La distribution sélective est à différencier de la distribution exclusive.

- Dans la distribution exclusive, le producteur confie l'exclusivité de la diffusion de ses produits à un petit nombre de distributeurs. C'est le cas des produits de luxe (Chanel, Dior, Dupont, Jaguar...). Les distributeurs agréés ont la possibilité de vendre les marques concurrentes.
- La distribution sélective suppose au préalable l'élaboration d'un réseau de distributeurs agréés. Ce réseau se fonde sur un contrat-type qui matérialise l'engagement du producteur et de ses distributeurs. Celui-ci est donc soumis à l'application du droit des contrats, il doit être conforme à l'ordre public et en particulier au droit de la concurrence. Il faut au préalable définir les conditions de la mise en œuvre de la sélection puis les effets (...)

1. Les spécificités de forme

- Il se rapproche du contrat d'agrément par lequel un producteur confère à titre préférentiel, à un commerçant, qui l'accepte, la qualité de distributeur officiel de ses produits.
- Il porte atteinte au principe de la libre concurrence entre les agents économiques, car elle limite le nombre des revendeurs et ne favorise pas la baisse des prix.
- La sélection des revendeurs doit se faire d'une manière objective et non discriminatoire selon la jurisprudence française qui s'est inspirée de la Cour de justice des communautés européenne dans les affaires Métro.

2. Les spécificités de fonds de la distribution sélective

- Elle doit entraîner une amélioration de la commercialisation et stimuler la croissance
- Elle ne doit pas conduire à verrouiller les circuits de distribution
- Elle doit se limiter uniquement à la promotion de la marque
- Le distributeur doit respecter les directives du fabricant
- L'interdiction de revente hors habilitation
- Elle ne s'accompagne d'aucune exclusivité contrairement au contrat de distribution exclusive
- Sa principale difficulté concerne le critère de choix des revendeurs

- Selon le droit communautaire, les critères de choix retenus sont entre autres le lieu de vente et son « standing » la qualification du personnel, la personnalité du distributeur

Conclusion Générale :

Il ressort de tout ce qui précède que le contrat de distribution entraîne dans sa formation plusieurs autres contrats, à savoir le contrat de vente, le contrat de transport, le contrat d'intermédiaire ou encore le contrat de travail, d'où sa complexité. Cette complexité est plus exacerbée en l'absence d'un droit harmonisé régissant ce contrat. Mais en dépit de cette caractéristique, il demeure utilisé aujourd'hui et participe largement au profit recherché par chaque partie à savoir le fournisseur, le distributeur ou encore l'intermédiaire. Mais encore faut-il que le contrat de distribution soit équitable afin que chaque partie puisse en tirer profit. En termes pratiques (et non en termes juridiques), le contrat de distribution suppose un partenariat. Les négociations doivent être envisagées sous cet angle. De plus, avant de s'engager, les parties doivent sérieusement s'interroger sur les éléments et aspects fondamentaux du contrat de distribution : qui détient la marque de commerce du produit, le fabricant ou le distributeur; La notoriété du produit ou si le produit est inconnu sur le marché ; l'exclusivité territoriale ou non, ainsi que la durée de celle-ci; qui investira en publicité et marketing etc.

Après tout, un contrat n'est il pas la loi des parties ?

Bibliographie

Ouvrages spéciaux

- Droit De La Distribution : Marie MALAURIE-VIGNAC ; Professeur à l'Université de Versailles ; Edition SREY université 2006
- Droit Des Affaires : Commerçants, concurrence, distribution : Jean-Bernard BLAISE ; Professeur à l'Université Panthéon-Assas (Paris II), Edition DELTA, 1999

Ouvrages généraux

- Commerce International : Corinne PASCO ; Agrégé d'économie, professeur en BTS commerce international ; DUNOD 6^{ème} édition
- Droit Du Commerce International : Jean-Michel JACQUET ; Professeur à l'institut universitaire de hautes études internationales (Genève) ; Philippe DLEBECQUE ; Professeur à l'université Panthéon-Sorbonne (Paris I) ; DALLOZ 3^{ème} édition 2002
- Contrats civils et commerciaux ; François Collart DUTILLEUL, Philippe DEBECQUE ; DALLOZ 2^{ème} édition ; édition 1993

Sites internet

- <http://juriste-en-herbe.com/index.php>
- <http://enterprise-europe-network.ec.europa.eu/>
- <http://jurismaroc.xooit.fr/>
- <http://alsaeco.com/>
- <http://lexinter.net>