

## L'analyse économique des marges arrière

La loi Châtel du 3 janvier 2008 et la loi de modernisation de l'économie (LME) du 4 août 2008 modifient profondément les règles régissant les négociations commerciales<sup>1</sup>. La première redéfinit le seuil de revente à perte au niveau du *triple net*<sup>2</sup> et la seconde introduit la négociabilité des tarifs en abrogeant l'interdiction *per se* de discriminer.

Les marges arrière n'ont pas été remises en cause lors des réformes. Le législateur considère que les services commerciaux<sup>3</sup> qu'elles rémunèrent bénéficient aux fournisseurs puisqu'ils incitent les distributeurs à mettre en avant les produits et qu'ils participent ainsi au développement des ventes.

L'analyse économique des rémunérations au titre de la coopération commerciale est plus réservée. Elle met en évidence que les marges arrière peuvent être à l'origine d'effets pro-concurrentiels, mais également d'effets anticoncurrentiels.

L'objectif de cette note est d'offrir une synthèse des théories économiques analysant les effets sur la concurrence des diverses rémunérations<sup>4</sup> versées par les fournisseurs aux distributeurs et de les discuter au regard des résultats empiriques et de la jurisprudence.

### Les effets pro-concurrentiels

La théorie économique identifie plusieurs effets pro-concurrentiels des marges arrière. Ils sont liés aux

problèmes d'asymétrie d'information entre producteurs et distributeurs dans un contexte d'offre surabondante de nouveaux produits.

### Signaler la qualité des produits

En France, 1 500 nouvelles références sont lancées chaque année et les innovations augmentent à un rythme annuel de 10 à 15 %<sup>5</sup>. Dans un tel environnement, le distributeur est confronté à un problème d'asymétrie d'information quant à la qualité des produits offerts. Un producteur est mieux informé de la probabilité de réussite de son produit et les services commerciaux, en particulier les services de référencement, lui permettent de signaler la qualité de ses produits au distributeur (Kelly, 1991)<sup>6</sup>.

L'argument repose sur l'idée que le prix payé par un producteur pour référencer son produit est un coût fixe qu'il amortit sur le volume total de ses ventes. Plus un producteur est confiant dans son produit, plus il est prêt à payer un prix de référencement élevé, toutes choses égales par ailleurs, pour être sélectionné par le distributeur. Ce coût sera ensuite amorti sur un volume élevé de ventes.

Le consentement à payer d'un producteur pour le service de référencement peut donc être vu comme un signal de la qualité et de la probabilité de succès de ses nouveaux produits.

### Le partage des coûts et des risques

Un deuxième argument favorable aux marges arrière est qu'elles permettent au distributeur de faire supporter aux producteurs une partie des coûts croissants qui résultent de la gestion d'un nombre toujours plus élevé de références, ainsi qu'une partie du risque associé au lancement de nouveaux produits (Sullivan, 1997)<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> Pour une analyse des effets pervers de la loi Galland, confère Allain, Chambolle et Vergé (2008), "La loi Galland sur les relations commerciales : jusqu'où réformer ?", collection du CEPREMAP.

<sup>2</sup> Le *triple net* est égal au prix net facturé moins les deux composantes des marges arrière : les remises et ristournes conditionnelles et les rémunérations des services commerciaux rendus à l'industriel.

<sup>3</sup> Les services de coopération commerciale sont "*des contrats de prestation de services dont le contenu et la rémunération sont définis d'un commun accord entre un fournisseur et un distributeur. [...] Il s'agit par exemple de la mise en avant de produits sur les rayons (têtes de gondole ou emplacements privilégiés), ou de promotion publicitaire. C'est aussi dans le cadre de ces accords que sont négociés les budgets de référencement*", § 10, avis du Conseil de la concurrence n°04-A-18 du 18 octobre 2004.

<sup>4</sup> Nous emploierons le terme de marges arrière pour désigner l'ensemble de ces rémunérations, quel que soit leur type.

<sup>5</sup> Sénat (1999-2000), "Rapport d'information sur l'avenir du secteur agro-alimentaire", n°39.

<sup>6</sup> Kelly (1991), "The antitrust analysis of grocery allowances: the pro-competitive case", *Journal of public policy & marketing*, 10 (1), 187-198.

<sup>7</sup> Sullivan (1997), "Slotting allowances and the market for new products", *Journal of Law and Economics*, 40 (2), 461-493.

Le distributeur supporte des coûts pour référencer, stocker et mettre en rayon les produits. Ces coûts augmentent proportionnellement avec le nombre de références. Il est également confronté à une incertitude sur le succès des nouveaux produits. 50 % des nouveautés sont en effet des échecs, et seuls 30 % de celles réussissant à s'imposer subsistent encore au bout de deux ans<sup>8</sup>.

Le distributeur est donc peu incité à accepter de nouveaux produits au succès incertain qui viendront de surcroît remplacer une partie des produits déjà référencés et dont le potentiel est connu. Les services commerciaux, en permettant de transférer une partie des coûts et des risques aux producteurs, incitent le distributeur à accroître son offre et à accepter un plus grand nombre de nouveaux produits.

La rémunération que le distributeur perçoit pour les services commerciaux qu'il fournit au producteur l'incite donc à proposer une plus grande variété de produits. Si l'on suppose que le consommateur valorise les innovations et la diversité des produits, cet effet est pro-concurrentiel.

### L'allocation efficace du linéaire

Un troisième effet pro-concurrentiel identifié dans la littérature économique est que les services commerciaux permettent au distributeur d'allouer plus efficacement le linéaire (Chu, 1992)<sup>9</sup>.

Le linéaire est une ressource rare proposée par le distributeur aux producteurs. Ses modalités d'allocation peuvent être analysées comme un mécanisme efficace d'enchères permettant aux producteurs les plus offrant de le "louer".

L'argument d'efficacité repose ici sur l'idée que les fournisseurs proposant l'enchère la plus élevée sont également ceux le mieux à même de rentabiliser le linéaire en offrant les produits et les variétés les plus valorisées par le consommateur.

En fondant sa décision d'assortiment sur le consentement à payer des fournisseurs, le distributeur rentabilise ainsi plus efficacement ses rayons et maximise dans le même temps l'utilité du consommateur en lui offrant les variantes qu'il préfère.

<sup>8</sup> Op.cit. Sénat.

<sup>9</sup> Chu (1992), "Demand signaling and screening in channels of distribution", *Marketing Science*, 11, 327-347.

## Les risques d'effets anticoncurrentiels

La coopération commerciale peut également permettre aux producteurs ou aux distributeurs d'exercer un pouvoir de marché pouvant conduire à une réduction significative de la concurrence et à l'augmentation des prix de détail.

### L'exercice d'un pouvoir de marché

Un premier effet anticoncurrentiel potentiel des services commerciaux peut se manifester par un écart entre le prix facturé par les distributeurs pour ces services et leurs coûts.

Les services de coopération commerciale se sont développés dans un contexte de concentration accrue des distributeurs. Le pouvoir de marché au sein de la chaîne verticale s'est progressivement déplacé en faveur de ces derniers. Il leur permet de mieux négocier les prix tout en exigeant des producteurs qu'ils paient en retour des contreparties toujours plus élevées. A titre d'illustration, les marges arrières sont passées de 22 % en moyenne à 37 % entre 1998 et 2006, et peuvent atteindre jusqu'à 60 % selon les catégories de produits<sup>10</sup>.

Ce changement peut être à l'origine de deux effets. A court terme, le consommateur peut bénéficier du pouvoir de marché des distributeurs, si ces derniers l'utilisent pour négocier les prix avec les producteurs et fixer des prix de détail plus bas. La plus ou moins forte répercussion au consommateur sous forme de baisse de prix dépend ensuite du degré de concurrence entre les distributeurs sur le marché aval.

A long terme, le déséquilibre dans les relations commerciales peut en revanche être à l'origine d'effets pervers conduisant les petits producteurs et ceux de taille moyenne à sous investir dans l'innovation par manque de moyens, ou à sortir du marché, et les plus grands à augmenter leurs tarifs pour compenser la hausse des marges arrières.

### L'éviction des concurrents

Un deuxième effet anticoncurrentiel potentiel relève de la théorie d'augmentation du coût des rivaux : les producteurs les plus importants peuvent augmenter les coûts d'accès aux linéaires de leurs concurrents en

<sup>10</sup> LSA (2007), "L'ILEC dénonce une forte dérive des marges arrières", édition du 15 février.

surenchérissant lors des négociations avec les distributeurs (MacAvoy, 1997)<sup>11</sup>.

Les effets de cette stratégie sont plus ou moins forts en fonction du pouvoir de marché des producteurs. Elle peut amputer les profits des concurrents et réduire leur capacité à exercer une pression concurrentielle ou à innover. Mais elle peut également entraîner l'éviction des concurrents d'une firme dominante en lui permettant d'obtenir un accès exclusif au linéaire.

Dans les deux cas, la stratégie d'augmentation des coûts des concurrents peut à terme conduire à limiter le nombre de nouveaux produits et ainsi à restreindre le choix du consommateur (Shaffer, 2005)<sup>12</sup>.

### L'augmentation des prix de vente au détail

Enfin, la tarification des services de coopération peut *in fine* conduire à limiter la concurrence en aval et induire une hausse des prix de vente au détail (Foros et Kind, 2008)<sup>13</sup>. Deux phénomènes peuvent être à l'origine de la hausse des prix.

En l'absence de services commerciaux, des producteurs en concurrence tarifient leur produit au coût marginal. Un distributeur accepte donc implicitement de payer des prix de gros plus élevés lorsqu'il facture des services de référencement<sup>14</sup>. En s'engageant à payer des prix de gros plus élevés, il annonce ainsi qu'il adoptera une politique de prix moins agressive, ce qui incite ses concurrents à augmenter leurs prix de vente et réduit la concurrence en aval (Shaffer, 1991)<sup>15</sup>.

L'interdiction de revente à perte couplée à l'impossibilité pour les distributeurs de réintégrer les marges arrière dans le prix de revente atténuent la concurrence également entre producteurs. Lorsque le pouvoir de marché des distributeurs est important, les producteurs savent qu'ils capteront une faible part du profit au sein de la chaîne verticale. Ils sont alors incités à fixer un prix de gros élevé afin d'accroître le profit total qu'ils partagent avec les distributeurs. Compte tenu de la règle

d'interdiction de revente à perte, les prix de vente au détail augmentent donc au détriment du consommateur (Allain et Chambolle, 2005 b)<sup>16</sup>.

### Une question toujours en débat

Les effets sur la concurrence des rémunérations perçues par les distributeurs en contrepartie des services qu'ils rendent aux producteurs suscitent de nombreuses interrogations chez les autorités de concurrence, tant en Europe qu'aux Etats-Unis<sup>17</sup>.

A ce stade, le débat académique sur leurs effets est loin d'être tranché, et les travaux empiriques<sup>18</sup> apportent un éclairage limité. Ils sont en effet peu nombreux en raison de la nature confidentielle des négociations et les résultats diffèrent selon les méthodes et les hypothèses testées<sup>19</sup>.

Sudhir & Rao (2006)<sup>20</sup> utilisent des données sur les nouveaux produits offerts à une chaîne de supermarché et concluent que les services commerciaux sont utilisés par les producteurs pour signaler la qualité de leurs produits, et qu'ils permettent aux distributeurs de partager les risques et d'allouer efficacement leurs linéaires. Mais ils observent aussi que les services commerciaux réduisent la concurrence en aval.

Sur la base d'enquêtes auprès de producteurs et de distributeurs, d'autres travaux<sup>21</sup> concluent également que les effets de ces rémunérations sont mixtes. Elles permettent un partage des risques et une meilleure allocation du linéaire. Mais elles permettent aussi, tant aux distributeurs qu'aux fournisseurs, d'augmenter les prix (Bloom & al., 2000)<sup>22</sup>.

Stanton et Herbst (2006)<sup>23</sup> parviennent aux mêmes types de conclusions en se fondant sur des études de Nielsen. Les rémunérations servent à réduire l'incertitude sur la

<sup>11</sup> MacAvoy (1997), "Antitrust treatment of slotting allowances", ABA section of antitrust law, 45<sup>ème</sup> congrès, Washington, 9-11 avril.

<sup>12</sup> Shaffer (2005), "Slotting allowances and optimal product variety", *Advances in Economic Analysis and Policy*, 5.

<sup>13</sup> Foros & Kind (2008), "Do slotting allowances harm retail competition?", *Scandinavian Journal of Economics*, 110 (2), 367-384.

<sup>14</sup> Les profits des producteurs ne peuvent être négatifs, ils répercutent donc ce coût dans leur prix de gros et tarifient au-dessus de leur coût marginal.

<sup>15</sup> Shaffer (1991), "Slotting allowances and resale price maintenance: a comparison of facilitating practices", *RAND Journal of Economics*, 22 (1), 120-135.

<sup>16</sup> Allain & Chambolle (2005b), "Anticompetitive effects of resale-below-cost laws", Mimeo.

<sup>17</sup> Voir, par exemple, les rapports des autorités de concurrence anglaise (2000), américaine (2001, 2003) et norvégienne (2005).

<sup>18</sup> Ces travaux concernent uniquement le marché américain.

<sup>19</sup> Les études empiriques reposent généralement sur des données telles que celles de NIELSEN, ou bien sur des enquêtes auprès des producteurs et distributeurs.

<sup>20</sup> Sudhir & Rao (2006), "Do slotting allowances enhance efficiency or hinder competition?" *Journal of Marketing research*, 43 (2), 137-155.

<sup>21</sup> Rao & Mahi (2003), "The price of launching new product: empirical evidence on factors affecting the relative magnitude of slotting allowances", *Marketing Science*, 22 (2), 246-268.

<sup>22</sup> Bloom & al. (2000), "Slotting allowances and fees: schools of thought and the views of practicing managers", *Journal of Marketing*, 64, 92-108.

<sup>23</sup> Stanton & Herbst (2006), "Slotting allowances: short-term gains and long term negative effects on retailers and consumers", *International Journal of Retail and Distribution Management*, 34, 187-197.

qualité des nouveaux produits, mais elles empêchent parfois les petits producteurs d'accéder au marché. Ils observent aussi qu'elles incitent les fournisseurs à répercuter les coûts des marges arrière dans leurs prix.

Enfin, Wright (2007)<sup>24</sup> teste les effets des marges arrière sur le bien-être du consommateur en étudiant l'impact de leur interdiction sur les prix des produits vendus dans les magasins de l'armée. Il conclut que ces contrats ne sont pas néfastes pour le consommateur, mais ses résultats sont mitigés. A la suite de l'interdiction de ces pratiques, le prix de certains produits augmente, tandis qu'il baisse sur d'autres produits.

La théorie économique montre ainsi qu'il est nécessaire d'arbitrer entre les effets pro et anticoncurrentiels des marges arrière. Seule une analyse au cas par cas est à même de déterminer quels effets l'emportent. La jurisprudence en la matière confirme la pertinence de cette approche.

La cour américaine de Caroline du Nord a en effet débouté les concurrents de la société Philip Morris, qui était accusée de restreindre la concurrence et d'entraver l'accès aux linéaires en offrant des réductions aux distributeurs en échange de services de mise en avant de ses produits<sup>25</sup>. Elle a constaté que cette stratégie n'avait pas eu d'impact sur les parts de marché des concurrents, ni porté atteinte à leurs profits, et qu'elle n'avait pas non plus empêché de nouveaux acteurs d'entrer et de prendre des parts de marché significatives<sup>26</sup>.

En France, le Conseil de la concurrence a en revanche sanctionné la société des Caves et des Producteurs réunis de Roquefort pour des pratiques comparables. En position dominante sur le marché du roquefort, la société offrait des budgets de référencement importants à plusieurs distributeurs sous la forme de remises hors facture, pour obtenir une exclusivité d'approvisionnement. Le Conseil a considéré que ces pratiques, visant "à restreindre l'accès ou le maintien d'entreprises concurrentes sur le marché du roquefort, notamment pour la distribution en GMS, [...] ont eu pour objet et pour effet de limiter l'accès des concurrents au marché"<sup>27</sup>.

<sup>24</sup> Wright (2007), "Slotting contracts and consumers welfare", *Antitrust Law Journal*, 74 (2), 439-473.

<sup>25</sup> R.J. Reynolds Tobacco v. Philip Morris, 199 F Supp 2d 362 (M.D.N.C. 2002).

<sup>26</sup> Pour une analyse approfondie du cas, confère Bronsteen & al. (2005), "Price-Competition and Slotting Allowances", *Antitrust Bulletin*, Vol. 50 No.2, pp.267-84.

<sup>27</sup> § 68 de la décision du Conseil de la concurrence n°04-D-13 du 8 avril 2004.

A notre connaissance, la jurisprudence impliquant des distributeurs est moins abondante et concerne des pratiques d'abus telles que la facturation de services fictifs aux fournisseurs<sup>28</sup> ou des ententes verticales. Le Conseil a ainsi condamné à plusieurs reprises<sup>29</sup> des ententes entre producteurs et distributeurs sur les prix de détail s'appuyant sur un système artificiel de marges arrière.

Il a notamment sanctionné les sociétés Carrefour et Casino pour avoir appliqué les prix de vente conseillés par la société *Buena Vista Home Entertainment* éditeur de cassettes vidéo, "le respect de ces prix étant assuré par leur correspondance avec un seuil de vente à perte artificiellement fixé au même niveau pour chacun des distributeurs, du fait du report de la majeure partie de la rémunération des distributeurs en ristournes faussement conditionnelles ou en prestations de services fictives"<sup>30</sup>.

En conclusion, les systèmes de marge arrière doivent être analysés au cas par cas à l'instar de ce que préconise la Commission européenne pour appréhender les effets des pratiques sur la concurrence dans ses lignes directrices sur l'application de l'article 82<sup>31</sup>.

Nathalie Daley

©Microeconomix janvier 2009



Docteur en économie de l'Ecole des mines de Paris, Nathalie Daley est consultante et économiste du cabinet Microeconomix.



<sup>28</sup> Par exemple, la société Leclerc a été condamnée par le tribunal de Rennes en 2007 pour de telles pratiques.

<sup>29</sup> Décisions "Calculettes scolaires" n°03-D-45 du 25 septembre 2003, et "Jouets" n°07-D-50 du 20 décembre 2007.

<sup>30</sup> § 225 de la décision "Vidéocassettes" n°05-D-70 du 19 décembre 2005.

<sup>31</sup> Commission européenne, "Guidance on the Commission's Enforcement Priorities in Applying Article 82 EC Treaty to Abusive Exclusionary Conduct by Dominant Undertakings", décembre 2008.