



DROIT COMMERCIAL

Le contrat de distribution et l'exclusivité territoriale

Un fabricant doit souvent faire appel à un intermédiaire de commerce, par exemple un distributeur, afin de commercialiser son produit. Lorsqu'elles négocient un tel contrat, les parties doivent s'interroger sur la pertinence et la nécessité d'accorder une exclusivité. La clause d'exclusivité sous-tend la délimitation d'un territoire et d'une période pendant laquelle l'exclusivité est accordée. À défaut, elle serait dénudée de sens (à moins que les parties s'accordent pour une exclusivité mondiale – ce qui est plutôt rare).

Le fabricant prend un risque lorsqu'il confie la mise en marché exclusive de ses produits, sur un territoire et pour un terme définis, à une tierce partie. En effet, l'entreprise deviendra alors dépendante de son distributeur quant au rendement du produit, à savoir le volume des ventes. En outre, même si les performances du distributeur ne sont pas satisfaisantes, l'entreprise ne peut pas, en principe, retirer à son cocontractant son droit à l'exclusivité.

Lorsqu'un produit est inconnu sur le marché, le distributeur devra consacrer son temps et des ressources financières importantes au développement, à la réputation et à la mise en marché du produit. En conséquence, l'exclusivité est un incitatif majeur pour le distributeur lorsqu'il doit mettre en marché un produit qui ne lui appartient pas et qui a une pâle notoriété. En effet, tout produit requiert un délai entre le moment de sa mise en marché et son succès commercial. Le travail de commercialisation effectué avant qu'un produit devienne rentable constitue un investissement de taille. C'est pourquoi un distributeur qui investit ainsi ses ressources doit s'assurer qu'il profitera des retombées futures. Sans garantie d'exclusivité sur un territoire défini, le risque lié à la mise en marché du produit peut être trop important pour le distributeur et ce dernier pourrait refuser de s'investir.

Lorsqu'un fabricant envisage d'accorder l'exclusivité territoriale, il doit savoir que plusieurs outils contractuels sont à sa disposition afin qu'il puisse établir, avec son distributeur, une relation équitable et profitable pour les deux parties. Lors de l'élaboration de ces contrats, on évaluera deux aspects importants : la performance du territoire et les exceptions à l'exclusivité.

La performance

Dans un contrat de mise en marché, la performance doit être envisagée comme étant la contrepartie à l'exclusivité. En pratique, le distributeur ne conservera l'exclusivité sur son territoire que s'il continue de rencontrer les objectifs de performance prévus au contrat. Les parties devront, par conséquent, négocier des objectifs raisonnables. Lorsque les objectifs ne sont pas atteints et, en l'absence de faute de la part du fabricant, le contrat pourrait prévoir les mécanismes suivants :

1. La possibilité de réduire le territoire exclusif conféré ; ou
2. La possibilité de retirer le droit à l'exclusivité avant la fin du contrat, tout en maintenant le droit à la distribution (qui deviendrait alors non-exclusive); ou
3. La possibilité de résilier avant terme le contrat, en payant ou non, une indemnité pour la perte de l'achalandage.

Les exceptions à l'exclusivité

Il est possible aux deux parties de prévoir qu'en certaines circonstances, la vente du produit échappera à l'exclusivité garantie au distributeur. Lors de la négociation du contrat de mise en marché, les parties doivent pouvoir identifier les situations difficiles qui peuvent survenir. Par exemple, un fabricant et un distributeur doivent envisager les situations suivantes :

1. La possibilité qu'un client fasse affaires sur plusieurs territoires mais centralise ses achats dans la même région, que ce soit à l'intérieur du territoire exclusif ou non ;
2. La vente par Internet, qui ignore par définition les territoires ;
3. La possibilité qu'un client désire traiter directement avec le fabricant sans intermédiaire.

Dans de tels cas, ainsi que dans toute situation analogue, les situations potentiellement problématiques doivent être prises en considération avant de conclure un contrat d'exclusivité. Afin d'éviter les frictions, les parties doivent définir dès le début de leur relation si ces situations problématiques constitueront des exceptions contractuelles à l'exclusivité.

Conclusion

En conclusion, le contrat de distribution se doit d'être 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, il est également important de considérer les difficultés futures pouvant survenir au cours du contrat ou à la fin de celui-ci. À défaut, la relation distributeur-fabricant ne sera pas solide et sera de courte durée.

Dernière mise à jour : février 2011

Cet article est rédigé par **Me Alain P. Lecours**, en collaboration avec **Me Marie-Ève Brassard**. La Chronique Juridique est distribuée gratuitement, via courrier électronique, aux clients du cabinet ainsi qu'à ses partenaires d'affaires. Le présent document a pour but d'informer et peut ne pas refléter les plus récents développements juridiques. Les clients et les lecteurs ne doivent pas agir ou s'abstenir d'agir sur la base des informations contenues à la présente chronique sans d'abord avoir obtenu le conseil juridique d'un professionnel.

Me Alain P. Lecours
LECOURS, HÉBERT AVOCATS INC.
354, rue Notre-Dame Ouest
Bureau 100
Montréal, QC, Canada H2Y 1T9
Téléphone : (514) 344-8784
Télécopieur: (514) 344-9790
Lecours@LecoursHebert.com

Sur notre [site web](#), vous trouverez un lien permanent jusqu'à nos chroniques mensuelles. Si vous désirez nous faire part de vos commentaires sur les sujets traités, n'hésitez pas à nous contacter: lecours@LecoursHebert.com

Si vous désirez ajouter ou modifier une adresse courriel (email) afin de recevoir mensuellement la Chronique Juridique, veuillez cliquer sur le lien suivant :

[Inclure, ajouter ou modifier mon adresse email à la liste de distribution](#)

Si vous ne souhaitez plus recevoir mensuellement la Chronique Juridique, veuillez cliquer sur ce lien
[Exclusion – Retirer mon adresse email de la liste de distribution](#)
