

Objet: Projet de loi n°6592 relatif aux règles spécifiques s'appliquant aux accords verticaux de distribution dans le secteur automobile. (4137AAN)

*Saisine : Ministre des Classes moyennes et du Tourisme
(10 juin 2013)*

AVIS DE LA CHAMBRE DE COMMERCE

Le projet de loi sous avis a pour objet de reprendre en droit national certaines dispositions de l'article 3 du règlement (CE) n°1400/2002 de la Commission du 31 juillet 2002 concernant l'application de l'article 81, paragraphe 3, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne à des catégories d'accords verticaux et de pratiques concertées dans le secteur automobile (ci-après dénommé le « Règlement (CE) n°1400/2002 »), qui ont expiré le 31 mai 2013 et qui ont été remplacées par le règlement (UE) n° 330/2010 de la Commission du 20 avril 2010 concernant l'application de l'article 101, paragraphe 3, du Traité précité (ci-après dénommé le « Règlement (UE) n°330/2010 »).

Ces dispositions écartées de la nouvelle réglementation européenne en la matière, et que les Etats membres peuvent reprendre à leur compte, visent à protéger les distributeurs face aux constructeurs automobiles dans le cadre d'accords verticaux de distribution, à savoir « *tout accord ou pratique concertée entre deux ou plusieurs entreprises opérant chacune, aux fins de l'accord ou de la pratique concertée, à un niveau différent de la chaîne de production ou de distribution, et relatif aux conditions auxquelles les parties peuvent acheter, vendre ou revendre certains biens ou services* »¹.

Considérations générales

L'industrie automobile est un secteur économique stratégique pour l'Union européenne et ses Etats membres, qui compte plus de 834.700 entreprises² dont principalement des PME et quelques 12 millions d'emplois directs et indirects. Elle représente 4 % du PIB de l'Union européenne et a dégagé un excédent commercial de près de 90 milliards d'euros en 2011³. L'importance de ce secteur hautement concurrentiel qui est confronté à de fortes perturbations économiques, a conduit la Commission européenne à réglementer les relations entre constructeurs et distributeurs afin d'éviter tout effet anticoncurrentiel.

I – Le cadre juridique européen

¹ Article 1 point 1 a) du règlement (UE) n°330/2010 de la Commission du 20 avril 2010 concernant l'application de l'article 101, paragraphe 3, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne à des catégories d'accords verticaux et de pratiques concertées.

² Avis du Comité économique et social européen sur la « Communication de la Commission. Le futur cadre réglementaire concernant la concurrence dans le secteur automobile », COM (2009) 388 final, 18 mars 2010, page 5.

³ Communiqué de presse de la Commission européenne, « CARS 2020 : pour une industrie automobile européenne forte, compétitive et durable », 8 novembre 2012.

Le secteur automobile a été successivement réglementé par des règlements sectoriels d'exemption par catégorie - Règlement (CEE) n°123/85⁴, Règlement (CE) n°1475/95⁵ et Règlement (CE) n°1400/2002 - encadrant les accords de distribution verticaux et prévoyant notamment au fil du temps des règles de protection des distributeurs. Il s'agissait d'assurer un certain équilibre dans la relation d'affaires entre un constructeur automobile et son distributeur, ce dernier étant considéré comme la partie faible dans la conclusion d'un accord vertical de distribution.

Le Règlement (CE) n°1400/2002, faisant siennes les règles de protection du distributeur automobile du règlement (CE) n°1475/95 précédent, prévoyait notamment qu'un accord vertical de distribution conclu entre un constructeur et un distributeur pouvait bénéficier d'une exemption s'il mentionnait (i) la possibilité pour un distributeur de céder à un autre distributeur ses droits et obligations découlant de l'accord, (ii) les règles d'encadrement de la résiliation de l'accord par le constructeur (résiliation écrite précisant les raisons objectives et transparentes de sa décision), (iii) un délai de résiliation d'au moins six mois pour l'accord de distribution conclu pour une durée déterminée d'au moins cinq ans ou, un délai de résiliation d'au moins deux ans pour un accord à durée indéterminée. Ce délai était d'au moins un an lorsque le constructeur versait une indemnité appropriée ou s'il résiliait l'accord en raison de la nécessité de réorganiser l'ensemble ou une partie substantielle de son réseau. (v) Le recours à un expert indépendant ou à un arbitre en cas de litige relatif au respect de certaines obligations contractuelles devait en outre être mentionné dans l'accord vertical, sans qu'il soit fait préjudice du droit de saisir une juridiction nationale.

Dans le cadre de l'évaluation du Règlement (CE) n°1400/2002 réalisée en 2008, la Commission européenne a constaté que le marché de la vente de véhicules neufs était hautement concurrentiel et dynamique, avec des obstacles à l'entrée très limités⁶. Cependant, les règles applicables s'avèrent compliquées et restrictives, avec notamment un impact non négligeable sur les coûts de distribution qui ont sensiblement augmenté dès 2002. Des problèmes subsistent dans le domaine des services après-vente automobile. Des améliorations sont dès lors nécessaires.

Partant, la Commission européenne a réalisé en 2010 une refonte du droit européen de la concurrence en matière d'accords de distribution. Elle a adopté un règlement général d'exemption, le Règlement (UE) n°330/2010, qui énumère les restrictions verticales ne pouvant bénéficier d'exemption et qui définit les conditions permettant l'application d'une exemption par catégorie. Il remplace les dispositions relatives à la vente de véhicules neufs du Règlement (CE) n°1400/2002 venues à son terme le 31 mai 2013. En même temps, la Commission européenne a adopté un « paquet automobile »⁷ composé du Règlement (UE) n°461/2010 qui porte sur les services de distribution et d'après-vente de véhicules automobiles et qui remplace les dispositions en la matière du Règlement (CE) n°1400/2002, ainsi que de lignes directrices sur les restrictions verticales.

⁴ Règlement (CEE) n°123/85 de la Commission du 12 décembre 1984 concernant l'application de l'article 85 paragraphe 3 du traité CEE à des catégories d'accords de distribution et de service de vente et d'après-vente de véhicules automobiles.

⁵ Règlement (CE) n°1475/95 de la Commission du 28 juin 1995 concernant l'application de l'article 85 paragraphe 3 du traité à des catégories d'accords de distribution et de service de vente et d'après-vente de véhicules automobiles.

⁶ Rapport d'évaluation de la Commission européenne sur l'application du règlement (CE) n°1400/2002 concernant la distribution et les services après-vente dans le secteur automobile, SEC(2008) 1946.

⁷ Le « paquet automobile » comprend :

- Le règlement (UE) n°461/2010 de la Commission du 27 mai 2010 concernant l'application de l'article 101, paragraphe 3, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne à des catégories d'accords verticaux et de pratiques concertées dans le secteur automobile ;

- La communication de la Commission : « Lignes directrices sur les restrictions verticales » du 10 mai 2010, SEC(2010) 411 final.

Par application de ces deux nouveaux règlements et de ces lignes directrices, les règles portant sur la distribution de véhicules neufs ont été simplifiées et permettent aux constructeurs d'organiser leurs réseaux de distribution avec plus de flexibilité dans le cadre de marchés de distribution où évoluent des distributeurs multimarques et monomarques. Par ailleurs, les nouvelles règles devraient améliorer la concurrence entre réparateurs agréés et indépendants par un accès facilité à la documentation technique des constructeurs et aux pièces détachées. Ce « paquet automobile » est en place jusqu'en 2023 où il sera évalué par la Commission européenne par rapport à l'évolution du secteur automobile.

Parallèlement à la refonte du droit européen de la distribution automobile, et conformément au principe de subsidiarité consacré par l'article 5 TFUE, visant à déterminer le niveau d'intervention européen, national ou local le plus pertinent dans les domaines de compétences partagées entre l'Union européenne et les États membres, la Commission européenne a considéré que la distribution telle qu'elle est régulée actuellement continuera à être régie par un règlement général d'exemption, mais que certaines règles du Règlement (CE) n°1400/2002 visant à protéger les distributeurs n'avaient pas leur place dans un règlement d'exemption visant à encourager la concurrence européenne. Ces règles, qu'elle juge contreproductives, voire inefficaces au niveau européen, relèvent ainsi du droit des obligations de chaque Etat membre.

Malgré l'insistance des fédérations nationales de la distribution automobile et du Conseil Européen du Commerce et de la Réparation Automobiles (CECRA) de voir ces dispositions reprises dans un règlement européen, la Commission européenne a choisi d'opérer une « désharmonisation » européenne et a insisté sur le fait qu'il appartient dorénavant aux associations professionnelles de reprendre ces dispositions à leur compte dans le cadre de codes de bonnes conduites – que le CECRA et l'Association des constructeurs européens d'automobiles (ACEA) ont déjà adoptés – et laisse le soin aux Etats membres de légiférer en la matière.

II – La justification économique du projet de loi sous avis

Sous l'impulsion des fédérations professionnelles du secteur automobile luxembourgeois, le projet de loi sous avis reprend mot à mot les dispositions de l'article 3 du Règlement (CE) n°1400/2002 écartées de la nouvelle législation européenne relatives à (i) la durée minimale des accords de distribution, (ii) les règles de résiliation des accords verticaux de distribution à durée déterminée et indéterminée, (iii) le rachat des stocks en cas de résiliation et (iv) les critères justifiant le recours à un expert indépendant en cas de litige. Le projet de loi sous avis, s'inspirant du paragraphe 454 du Code de commerce et du « Kraftfahrzeugsektor-Schutzgesetz » autrichiens, prévoit également (v) un droit au remboursement sous certaines conditions des investissements réalisés, à la demande du constructeur, par le distributeur non encore amortis ou non réutilisables après résiliation de l'accord de distribution.

Comme le souligne l'exposé des motifs, le secteur automobile luxembourgeois est en effet composé exclusivement de distributeurs qui sont amenés à conclure des contrats de distribution, principalement de droit étranger, avec des constructeurs étrangers qui dictent leurs propres règles, les accords conclus s'apparentant davantage à des contrats d'adhésion. L'objectif du projet de loi sous avis est ainsi de maintenir l'équilibre contractuel qu'avait permis en son temps le Règlement (CE) n°1400/2002, et ce dans le cadre d'un marché automobile européen et luxembourgeois en perte de vitesse. A titre d'illustration, le marché automobile luxembourgeois a connu une forte baisse des nouvelles immatriculations au premier semestre

2013 par rapport à la même période en 2012, soit -7,85% ce qui est supérieur à la moyenne européenne (-6.6%). En juin 2013, les immatriculations ont connu une chute de 12,53% par rapport à juin 2012, alors que le recul moyen européen est de -5.6% seulement⁸.

La Chambre de Commerce marque son accord avec les mesures prévues par le projet de loi sous avis, à l'exception de la disposition relative à l'ordre public.

III – L'appréciation critique par rapport à l'ordre public

La Chambre de Commerce comprend l'opportunité économique du projet de loi sous avis pour le secteur automobile luxembourgeois. Néanmoins, elle relève que le projet de loi sous avis prévoit en son article 2 que toutes ses dispositions sont reconnues comme étant d'ordre public, et qu'elles devront obligatoirement s'appliquer à tout accord vertical de distribution de véhicules automobiles lorsque l'une des parties au contrat est une entreprise établie sur le territoire luxembourgeois.

Ces règles sont impératives et les parties ne peuvent pas y déroger contractuellement. Concrètement, lorsqu'un accord de distribution sera conclu entre un distributeur automobile luxembourgeois et un constructeur étranger, ce dernier se verra automatiquement appliquer les dispositions du présent texte, aucune possibilité n'étant laissée aux parties de pouvoir éventuellement y déroger.

La Chambre de Commerce considère que cette disposition d'ordre public met en péril la liberté contractuelle des parties qui est le fondement de toute relation économique, dans laquelle les parties à un contrat peuvent négocier librement. Même si les auteurs du projet de loi sous avis souhaitent protéger la partie la plus faible, aux yeux de la Chambre de Commerce, l'intérêt général doit primer sur l'intérêt individuel. En l'espèce, l'intérêt économique général du pays devrait primer sur l'intérêt d'une branche d'un secteur économique déterminé. La Chambre de Commerce émet donc de sérieuses réserves quant à l'article 2 du projet de loi sous avis et s'interroge quant au risque éventuel de remise en cause du texte de loi par la Commission européenne eu égard au protectionnisme étatique que le présent projet de loi sous-tend.

Enfin, à titre subsidiaire, la Chambre de Commerce propose les modifications suivantes pour certains articles du projet de loi sous avis.

Commentaire des articles

Concernant l'article 1^{er}

L'article 1^{er} du projet de loi sous avis reprend certaines définitions du Règlement (CE) n°1400/2002, qui figurent dans les règlements (UE) n°330/2010 et n°461/2010 précités. Dans la mesure où ces règlements sont d'application directe en droit interne, la Chambre de Commerce propose de les supprimer et de ne conserver que les définitions de « *fournisseur* » et « *distributeur* » qui ne figurent pas dans ces deux règlements.

⁸ Statec, Publication mensuelle sur l'état de la conjoncture luxembourgeoise – Flash juillet 2013.

Statec, Mensuel – Série D – « Immatriculations de véhicules automoteurs » - indicateurs rapides.

Concernant l'article 4

L'article 4 du projet de loi sous avis régit les accords verticaux de distribution automobile à durée déterminée. Il prévoit la conclusion d'un contrat de distribution pour une durée de cinq ans minimum avec un délai de résiliation de six mois.

Au vu de la pratique récemment constatée par les professionnels du secteur automobile luxembourgeois, selon laquelle certains fournisseurs remplacent leurs contrats de distribution à durée indéterminée par des contrats à durée déterminée, avec l'objectif de contourner le délai de résiliation de deux ans et pouvoir appliquer ainsi un délai de six mois, la Chambre de Commerce propose que les auteurs du projet de loi sous avis modifient l'article 4 du projet de loi et s'inspirent de l'article 3 bis de la loi belge du 27 juillet 1961 relative à la résiliation unilatérale des concessions de vente exclusive à durée indéterminée. Celui-ci prévoit en effet qu'un contrat à durée déterminée est automatiquement remplacé par un contrat à durée indéterminée lorsqu'il a déjà été renouvelé deux fois⁹.

Une telle disposition permettrait de conserver les contrats de distribution à durée indéterminée comme la règle de principe, d'éviter des abus dans l'utilisation des contrats de distribution à durée déterminée et de protéger les distributeurs contre l'utilisation excessive de ces contrats qui pourraient les placer dans une certaine insécurité quant au devenir de leur activité au terme de chaque contrat à durée déterminée.

* * *

Après consultation de ses ressortissants, la Chambre de Commerce n'est en mesure d'approuver le projet de loi sous avis que sous réserve de la prise en compte expresse de ses observations.

AAN/TSA

⁹ Article 3bis de la loi du 27 juillet 1961 relative à la résiliation unilatérale des concessions de vente exclusive à durée indéterminée : « (1) Lorsqu'une concession de vente soumise à la présente loi est accordée pour une durée déterminée, les parties sont censées avoir consenti à un renouvellement du contrat, soit pour une durée indéterminée, soit pour la durée prévue dans une clause éventuelle de reconduction tacite, à défaut pour elles d'avoir notifié un préavis par lettre recommandée remise à la poste trois mois au moins et six mois au plus avant l'échéance convenue. (2) Lorsqu'une concession de vente à durée déterminée a été renouvelée à deux reprises, que les clauses du contrat primitif aient ou non été modifiées entre les mêmes parties, ou lorsqu'elle a été tacitement reconduite à deux reprises par l'effet d'une clause du contrat, toute prorogation ultérieure est censée consentie pour une durée indéterminée. »