

N° 4

---

# SÉNAT

SESSION ORDINAIRE DE 2000-2001

---

---

Annexe au procès-verbal de la séance du 4 octobre 2000

## AVIS

PRÉSENTÉ

*au nom de la commission des Affaires économiques et du Plan (1) sur le projet de loi,*  
**ADOPTÉ PAR L'ASSEMBLÉE NATIONALE APRÈS DÉCLARATION D'URGENCE, relatif aux nouvelles**  
**régulations économiques,**

Par M. Pierre HÉRISSON,

Sénateur.

---

(1) Cette commission est composée de : MM. Jean François-Poncet, *président* ; Philippe François, Jean Huchon, Jean-François Le Grand, Jean-Paul Emorine, Jean-Marc Pastor, Pierre Lefebvre, *vice-présidents* ; Georges Berchet, Léon Fatous, Louis Moinard, Jean-Pierre Raffarin, *secrétaires* ; Louis Althapé, Pierre André, Philippe Arnaud, Mme Janine Bardou, MM. Bernard Barraux, Michel Bécot, Jacques Bellanger, Jean Besson, Jean Bizet, Marcel Bony, Jean Boyer, Mme Yolande Boyer, MM. Dominique Braye, Gérard César, Marcel-Pierre Cleach, Gérard Cornu, Roland Courteau, Charles de Cuttoli, Désiré Debavelaere, Gérard Delfau, Christian Demuynck, Marcel Deneux, Rodolphe Désiré, Michel Doublet, Paul Dubrulle, Bernard Dussaut, Jean-Paul Emin, André Ferrand, Hilaire Flandre, Alain Gérard, François Gerbaud, Charles Ginésy, Serge Godard, Francis Grignon, Louis Grillot, Georges Gruillot, Mme Anne Heinis, MM. Pierre Hérisson, Rémi Herment, Bernard Joly, Alain Journet, Gérard Larcher, Patrick Lassourd, Gérard Le Cam, André Lejeune, Guy Lemaire, Kléber Malécot, Louis Mercier, Paul Natali, Jean Pépin, Daniel Percheron, Bernard Piras, Jean-Pierre Plancade, Ladislav Poniatowski, Paul Raoult, Jean-Marie Rausch, Charles Revet, Henri Revol, Roger Rinchet, Josselin de Rohan, Raymond Soucaret, Michel Souplet, Mme Odette Terrade, MM. Michel Teston, Pierre-Yvon Trémel, Jean-Pierre Vial, Henri Weber.

Voir les numéros :

Assemblée nationale (11<sup>ème</sup> législ.) : 2250, 2309, 2319, 2327 et T.A. 501.

Sénat : 321, 343 (1999-2000), 5 (2000-2001).

---

Politique économique.

## SOMMAIRE

Pages

<b>INTRODUCTION</b> .....	4
<b>EXPOSÉ GÉNÉRAL</b> .....	5
<b>EXAMEN DES ARTICLES</b> .....	17
<b>DEUXIEME PARTIE - RÉGULATION DE LA CONCURRENCE</b> .....	17
• <b>TITRE PREMIER - MORALISATION DES PRATIQUE COMMERCIALES</b> .....	17
• <i>Article 27 A</i> - <b>Incidences des créations d'emploi sur les ententes</b> .....	17
• <i>Article 27 B</i> - <b>Ventes au déballage des associations d'intérêt général et des fondations reconnues d'utilité publique</b> .....	18
• <i>Article 27</i> - <b>Encadrement des annonces de prix promotionnels</b> .....	20
• <i>Article 27 bis</i> - <b>Accords de crise conjoncturelle dans le secteur des fruits et légumes</b> ...	21
• <i>Article 27 ter</i> - <b>Extension à tout client des règles relatives à la facturation de la coopération commerciale</b> .....	23
• <i>Article 28</i> - <b>Commission d'examen des pratiques commerciales</b> .....	24
• <i>Article 28 bis</i> - <b>Interdiction des ententes réalisées par l'intermédiaire d'une société implantée hors de France</b> .....	27
• <i>Article 28 ter</i> - <b>Obligation pour l'acheteur de fournir une lettre de change pour tout délai de paiement supérieur à 45 jours</b> .....	27
• <i>Article additionnel après l'article 28 ter</i> - <b>Encadrement de la coopération commerciale</b>	29
• <i>Article additionnel après l'article 28 ter</i> - <b>Retards de paiement dans les marchés publics</b> .....	30
• <i>Article 29</i> - <b>Abus de dépendance économique</b> .....	31
• <i>Article 30</i> - <b>Encadrement des mentions d'étiquetage</b> .....	36
• <i>Article 30 bis</i> - <b>Définition de la notion d'agriculture raisonnée</b> .....	37
• <i>Article 31</i> - <b>Réglementation de l'utilisation simultanée d'une marque commerciale et d'un signe d'identification pour l'étiquetage des produits alimentaires ou agricoles</b> .....	38
• <i>Article 31 bis</i> - <b>Etiquetage des produits vendus</b> .....	40
• <i>Article 31 ter</i> - <b>Mentions valorisantes dans le secteur du chocolat</b> .....	41
• <i>Article 31 quater</i> - <b>Encadrement de certaines mentions valorisantes dans le secteur de la volaille</b> .....	42
• <i>Article 31 quinquies</i> - <b>Sociétés coopératives de commerçants</b> .....	43
• <i>Article 31 sexies</i> - <b>Définition du prix de revente dans le délit de revente à perte</b> .....	45
• <i>Article additionnel après l'article 31 sexies</i> - <b>Encadrement de certaines opérations de démarchage</b> .....	47

Mesdames, Messieurs,

La Commission des Affaires économiques a souhaité se saisir pour avis du titre Ier de la deuxième partie du projet de loi relatif aux nouvelles régulations économiques.

Ce titre concerne la moralisation des pratiques commerciales et comporte dix-sept articles dans le texte transmis par l'Assemblée nationale.

Il convient de signaler que nombre de dispositions transmises proposent des modifications à l'ordonnance n° 86-1243 du 1<sup>er</sup> décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence.

Or, le nouveau code de commerce publié au Journal Officiel le 21 septembre 2000 abroge ladite ordonnance et en codifie -pas toujours à droit totalement constant- les dispositions.

C'est donc par rapport au nouveau code de commerce que votre Commission des Affaires économiques soumettra au Sénat ses propositions de modifications portant sur l'ancienne ordonnance.

## EXPOSÉ GÉNÉRAL

Selon les dernières statistiques connues (« comptes du commerce » de l'INSEE), la part de marché du **grand commerce** dans le secteur alimentaire est passée d'un peu plus de 60 % en 1993 à près de 64 % en 1998 ; dans le secteur non alimentaire, cette part est passée, durant la même période, de 34 à 38,5 %.

En sens inverse, le **petit et moyen commerce**, ainsi que le secteur artisanal, ont vu leur part de marché dans les secteurs alimentaire et non alimentaire régresser respectivement de 36,5 à 32,3 % et de 45,2 à 41 % entre 1993 et 1998.

Le rapport d'information sur l'évolution de la distribution déposé au mois de janvier 2000 par le député Jean-Yves Le Déaut, ainsi que les Assises de la Distribution qui se sont tenues le même mois sous le patronage du Premier ministre, ont parfaitement mis en lumière cette tendance apparemment inexorable que les interventions périodiques du législateur peinent à juguler. Notre pays ne se distingue pas, à cet égard, des pays voisins. D'après une étude réalisée en 1999, les cinq premiers distributeurs détenaient dans leurs pays respectifs les parts de marché suivantes :

- Suède..... 88 %
- Allemagne..... 75,2 %
- France..... 72,8 %
- Grande-Bretagne..... 67 %

Seules l'Italie et l'Espagne connaissent des taux de concentration nettement inférieurs : 35 ,8 % de part du marché italien pour les cinq premiers distributeurs italiens, 38,9 % du marché espagnol pour les cinq premiers distributeurs espagnols.

En France, c'est surtout le mouvement de concentration des centrales d'achat qui a plus particulièrement retenu l'attention des observateurs ; ainsi que le relève le rapport

d'information du député Le Déaut, les fournisseurs de produits de grande consommation pouvaient, en 1992, s'adresser à dix-huit grands acheteurs.

Après la création de « Lucie » (Leclerc-Système U) et la fusion de Carrefour et de Promodès, ces grands acheteurs n'étaient plus que cinq en 2000 : Carrefour/Promodès, Leclerc/Système U, Auchan, Cora/Casino (Opera) et Intermarché.

Au mois d'août 1999, 93,60 % des produits alimentaires commercialisés dans notre pays transitaient par ces centrales d'achat.

Face à une grande distribution en situation d'oligopole, on trouve en France chez les producteurs de biens de consommation, 70.000 entreprises et 400.000 agriculteurs.

Comme on le voit, le jeu n'est pas égal.

Une concurrence saine et loyale exige de la **transparence dans la négociation commerciale**. L'inégalité des forces en présence ne peut que favoriser les abus de toutes sortes qu'il s'agisse des **délais de paiement**, d'une « **coopération commerciale** » qui ne rétribue aucun service effectif, des pénalités imposées unilatéralement par l'enseigne au fournisseur, de la menace permanente du **déréférencement** ou de la **rupture abusive** des relations commerciales.

Ces sujets ont été déjà abordés par le Parlement lors de la discussion de la loi n° 96-580 du 1<sup>er</sup> juillet 1996 relative à la loyauté et l'équilibre des relations commerciales, mais aussi à l'occasion du débat sur la loi n° 99-574 du 9 juillet 1999 d'orientation agricole. L'objectif était de mettre en place des règles du jeu claires et dissuasives permettant de faire face à un ensemble de pratiques abusives qui, sans nécessairement empêcher, restreindre ou fausser le jeu de la concurrence, portent manifestement préjudice à la « loyauté » et à « l'équilibre » des relations commerciales.

En 1996, votre rapporteur pour avis avait rapporté pour le Sénat la loi du 5 juillet relative au développement et à la promotion du commerce et de l'artisanat.

Cette loi a modernisé et actualisé la loi du 27 décembre 1973 (dite loi Royer) qui reconnaissait notamment à des commissions départementales le pouvoir d'autoriser l'implantation des grandes surfaces. La loi de 1973 avait été déjà substantiellement modifiée par la loi du 29 janvier 1993 relative à la transparence de la vie économique et des procédures publiques (dite loi « Sapin ») qui a créé la commission nationale d'équipement commercial.

Depuis 1996, sont ainsi soumis à autorisation de la commission départementale, les projets de constructions nouvelles entraînant une surface de vente supérieure à 300 m<sup>2</sup>. Les extensions de surfaces existantes de même que certains changements d'activités, sont également soumis à autorisation. Les demandes portant sur des surfaces de vente

supérieures à 1.000 m<sup>2</sup> doivent comporter une étude d'impact, celles qui excèdent 6.000 m<sup>2</sup> sont soumises à enquête publique.

La loi de 1996 a, par ailleurs, mis en place un observatoire départemental de l'équipement commercial chargé de guider les choix des commissions départementales.

En 1993 (circulaire du 20 mars 1993) et en 1996 (loi du 12 avril 1996 dite « DDOF ») deux périodes de « gel » des autorisations ont été décidées. A partir de 1996, les surfaces maximales de vente autorisées ont été portées de 1 million à 600.000 m<sup>2</sup>.

Constatant notamment la progression très importante des magasins en libre-service de « hard discount » (dont la surface se situe, pour la majorité d'entre eux, entre 600 et 800 m<sup>2</sup>), le législateur de 1996 avait mis en lumière le niveau largement inadéquat des seuils d'autorisation retenus jusque là.

D'une manière générale, votre commission avait jugé indispensable de rendre plus rigoureux le dispositif existant. Elle avait souhaité trouver un meilleur équilibre entre le principe de liberté du commerce et de l'industrie et les préoccupations d'emploi, d'aménagement du territoire et d'environnement.

Elle avait aussi estimé que la restauration de l'équilibre souhaitable entre les différentes formes de commerce, de même que la redynamisation des « villes-centres », passaient par :

- des mesures permettant le développement des commerces de proximité ;
- une réforme de la taxe professionnelle perçue sur les implantations et extensions de grandes surfaces, d'hôtels ou de complexes cinématographiques ;
- des mesures incitant les enseignes à créer des petites surfaces commerciales en zone rurale et à respecter les normes environnementales.

Les dispositions adoptées ont eu un impact certainement positif. Elles s'inscrivaient dans une logique initiée en 1973 et poursuivie en 1993 selon laquelle l'intervention législative devait, en priorité, se consacrer à limiter **quantitativement** l'expansion continue de la grande distribution.

**Il apparaît, désormais, prioritaire de rééquilibrer les rapports entre fournisseurs et distributeurs dans le cadre existant.**

En effet, comme le soulignait notre regretté collègue Jean-Jacques Robert dans son rapport sur la loi du 1<sup>er</sup> juillet 1996 : « *Notre carte commerciale montre que la France est aujourd'hui à quasi saturation en termes de grandes surfaces. Or, nous ne reviendrons pas en arrière* ». Il relevait que les pouvoirs publics avaient favorisé cette **modernisation de la distribution**, dont les effets positifs n'ont pas été négligeables :

– en termes de lutte contre l’inflation et d’amélioration du pouvoir d’achat des consommateurs ;

– en termes de perfectionnement d’un savoir-faire, que nos grands groupes exportent aujourd’hui avec succès dans le monde entier.

Jean-Jacques Robert soulignait cependant que la spécificité française résidait dans la place prépondérante prise par les hypermarchés et dans les pratiques commerciales que cette forme de commerce a développées.

Il relevait qu’un nombre limité de magasins étaient devenus un point de passage quasi obligatoire pour les industriels qui veulent faire connaître leurs produits au consommateur, d’où un rapport de force déséquilibré au détriment des fournisseurs et une tension des relations entre industriels (ou agriculteurs) et distributeurs, plus exacerbée en France que dans les autres pays.

Cette tension, indiquait-il, se manifeste au cours des négociations commerciales, mais résulte également du non-respect par les distributeurs de la parole donnée ou du contrat conclu.

Notre collègue insistait sur le climat difficile des négociations commerciales entre fournisseurs et grands distributeurs.

« Contrairement, écrivait-il, au climat professionnel mais courtois qui existe en Grande-Bretagne ou au comportement ferme mais moyennement agressif qui prévaut en Allemagne, le climat des négociations commerciales entre distributeurs et producteurs, en France, est le plus souvent mauvais. Certains acheteurs utilisent divers moyens de pression pour obtenir de meilleurs prix d’achat que leurs concurrents et pour mettre le fournisseur dans une situation d’infériorité ».

Le dispositif adopté en 1996 tirait les conséquences de dix années d’application de l’ordonnance n° 86-1243 du 1<sup>er</sup> décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence.

Ce texte fondamental a actualisé un environnement législatif que dominaient encore les ordonnances du 30 juin 1945, l’une relative « aux prix » et l’autre « à la constatation, la poursuite et la répression des infractions à la législation économique ».

**Rappelons brièvement quelles furent les innovations essentielles de l’ordonnance de 1986.**

Il s’est agi, tout d’abord, de poser le principe de la **libre détermination des prix**.

En corollaire, fut consacré le principe de la **transparence du marché**. La transparence tarifaire a été renforcée, **les factures ont dû mentionner les rabais et**

**ristournes dont le principe était acquis et le seuil de revente à perte s'est désormais apprécié compte tenu du prix mentionné sur la facture.**

Les auteurs de l'ordonnance ont, encore, souhaité incriminer, au même titre que les ententes et abus de position dominante, une nouvelle pratique anticoncurrentielle, **l'abus de dépendance économique.**

La réforme a, aussi, mis en œuvre la dépénalisation des pratiques discriminatoires, du refus de vente et des ventes subordonnées. Certaines de ces pratiques n'ont été cependant dépénalisées que pour autant qu'elles ne visaient pas les consommateurs (le refus de vente ou la subordination de vente à l'égard de consommateurs constituant toujours une contravention).

On relève que si les discriminations, refus de vente et ventes subordonnées, ne constituent plus des délits pénaux, elles engagent toujours la responsabilité civile de leur auteur et justifient une action de l'administration, devant le juge civil ou commercial. D'autre part, de nombreuses restrictions individuelles de concurrence continuent à être pénalement sanctionnées (prix imposés, revente à perte...).

La recherche et la constatation des infractions ont obéi à des règles de procédure nouvelles, tendant à se rapprocher du droit commun, supprimant notamment la faculté pour l'administration de proposer une transaction aux contrevenants.

L'ordonnance a, enfin, institué un nouveau **conseil de la concurrence** dont les compétences en matière de contrôle des ententes et abus de domination ont été renforcées, cet organisme disposant d'un pouvoir propre de décision et de sanction.

Il est apparu dès cette époque que la concentration de la grande distribution avait placé les grandes surfaces dans une situation dominante par rapport aux producteurs et qu'il convenait de combler les lacunes d'une législation plutôt encline, jusque là, à protéger le client contre son fournisseur.

Au demeurant, le **petit commerce spécialisé** avait, pour sa part, connu une évolution se traduisant par l'apparition de nouvelles formes de distribution, telles que la franchise ou la distribution sélective. La volonté de certains fabricants de faire appel à des distributeurs aptes à diffuser leurs produits dans les meilleures conditions a ainsi justifié le réexamen de l'incrimination de refus de vente.

Au moment du dépôt du projet de loi qui allait devenir la loi du 1<sup>er</sup> juillet 1996 sur la loyauté et l'équilibre des relations commerciales, M. Yves Galland, ministre délégué aux Finances et au Commerce extérieur soulignait que « de nombreux producteurs ont le sentiment que la grande distribution abuse de sa puissance d'achat dans la négociation avec des pratiques parfois déloyales ».

La loi du 1<sup>er</sup> juillet 1996 a, ainsi, simplifié les règles de facturation, réformé l'interdiction de la revente à perte, interdit certaines pratiques abusives de prix de prédation, prohibé les primes de référencement sans contrepartie réelle, les menaces de déréfement pour obtenir des avantages financiers importants et les ruptures brutales et abusives de relations commerciales. La réforme a, aussi, assoupli les règles relatives au refus de vente, qui désavantageaient les fournisseurs dans leurs rapports avec les grandes surfaces, et renforcé la législation contre les ventes « sauvages ».

Toutes les raisons qui ont motivé les dispositions adoptées en 1996 sont à nouveau invoquées dans la discussion portant sur le titre 1<sup>er</sup> (« moralisation des pratiques commerciales ») de la deuxième partie (« régulation de la concurrence ») du présent projet de loi relatif aux nouvelles régulations économiques.

Ce sont ces dispositions dont votre Commission des Affaires économiques a décidé de se saisir pour avis.

Elles tendent pour la plupart à « perfectionner » des mécanismes qui ont fait preuve d'une relative inefficacité face à « l'inventivité » d'une grande distribution qui a souvent trouvé les moyens de contourner les règles fixées par le législateur.

Il convient donc de rendre plus rigoureux le dispositif existant tout en étant conscient que les solutions retenues devront sans doute être complétées et actualisées dans un avenir proche.

Nous sommes en effet dans un secteur -le commerce- extrêmement vivant et fluctuant où la norme ne peut être qu'évolutive.

\*

\*           \*

Les auteurs de la réforme se sont fixés un double objectif :

– favoriser le développement de meilleures pratiques commerciales entre fournisseurs et distributeurs notamment par une meilleure identification des pratiques abusives, et la création d'un nouvel organisme, la « commission d'examen des pratiques commerciales » ;

– perfectionner les dispositions existantes en ce qui concerne les pratiques les plus choquantes ou l'abus de dépendance économique.

Le projet renforce ainsi les sanctions contre les pratiques abusives et facilite la réparation des préjudice subis par les entreprises. A cet égard, il est prévu un accroissement des moyens d'action de l'Etat auprès des tribunaux pour faire sanctionner l'atteinte à l'ordre public économique.

Initialement, ce titre du projet de loi comportait cinq articles.

L'article 27 encadre les opérations promotionnelles sur les fruits et légumes frais pour tenir compte des périodes sensibles de campagne de commercialisation de certains d'entre eux en privilégiant la négociation interprofessionnelle.

L'article 28 crée une commission des pratiques commerciales chargée de suivre l'évolution de la distribution et des relations entre producteurs et distributeurs et de « mettre en valeur les bons usages commerciaux » en publiant notamment des recommandations et des avis ainsi qu'un rapport annuel.

L'article 29 précise, dans une nouvelle rédaction de l'article 36 de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986, la notion d'avantages discriminatoires : coopération commerciale ou toute forme de marge arrière sans contrepartie proportionnée ; avantages en liaison avec l'abus de dépendance ou de puissance d'achat. Cet article frappe de nullité les pratiques illicites les plus flagrantes : rétroactivité des accords ou des remises ou ristournes et droit d'accès au référencement sans contrepartie.

Le texte proposé par l'article 36 de l'ordonnance précise, encore, que le fait d'obtenir des avantages dérogatoires sous la menace d'un déréfèrement total ou partiel engage la responsabilité de son auteur.

Il prévoit, aussi, une obligation de préavis écrit avant toute rupture des relations commerciales ; des arrêtés ministériels pouvant imposer des délais ou des conditions particulières pour des catégories de produits dont la commercialisation présenterait des difficultés.

La réforme permet, enfin, au ministre de demander, le cas échéant en référé, aux tribunaux, la nullité des clauses illicites et la réparation du préjudice subi (le droit actuel ne lui reconnaît que la possibilité de demander la cessation des pratiques abusives).

L'article 30 complète l'article L. 214-1 du code de la consommation en prévoyant expressément la possibilité de réglementer les mentions concernant le mode de production en ce qui concerne tant l'étiquetage que la publicité relatifs aux produits.

Enfin, l'article 31, par l'insertion de deux nouveaux articles dans le code de la consommation et d'un nouvel article dans le code rural, encadre l'utilisation simultanée des marques commerciales et des signes officiels d'identification que sont l'appellation d'origine contrôlée, le label, la certification de conformité, le mode de production biologique et la dénomination « montagne ».

\*

\*           \*

L'Assemblée nationale a apporté au projet de loi initial un certain nombre de compléments.

Avant l'article 27 (article 27 A), elle a adopté un article additionnel qui vise à assouplir le régime des « ententes ».

Celles-ci sont actuellement prohibées par l'article 7 de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986 qui interdit, lorsqu'elles ont pour objet ou peuvent avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur un marché, les actions concertées, conventions, ententes expresses ou tacites ou coalitions, notamment lorsqu'elles tendant à :

– limiter l'accès au marché ou le libre exercice de la concurrence par d'autres entreprises ;

– faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu du marché en favorisant artificiellement leur hausse ou leur baisse ;

– limiter ou contrôler la production, les débouchés, les investissements ou le progrès technique ;

– répartir les marchés ou les sources d'approvisionnement.

L'article 9 de l'ordonnance déclare nul tout engagement, convention ou clause contractuelle se rapportant à une pratique prohibée par l'article 7 ou l'article 8 (position dominante et abus de l'état de dépendance économique).

Un certain nombre d'ententes sont cependant déclarées explicitement licites par l'article 10 de l'ordonnance.

Ce sont celles :

– qui résultent de l'application d'un texte législatif ou d'un texte réglementaire pris pour son application ;

– dont les auteurs peuvent justifier qu’elles ont pour effet d’assurer un progrès économique et qu’elles réservent aux utilisateurs une partie équitable du profit qui en résulte, sans donner aux entreprises intéressées la possibilité d’éliminer la concurrence pour une partie substantielle des produits en cause. Ces pratiques, qui peuvent consister à organiser, pour les produits agricoles ou d’origine agricole, sous une même marque ou enseigne, les volumes et la qualité de production ainsi que la politique commerciale, y compris en convenant d’un prix de cession commun, ne doivent imposer des restrictions à la concurrence que dans la mesure où elles sont indispensables pour atteindre cet objectif de progrès.

Le texte ajoute que certaines catégories d’accords ou certains accords, notamment lorsqu’ils ont pour objet d’améliorer la gestion des entreprises moyennes ou petites, peuvent être reconnus comme satisfaisant à ces conditions par décret pris après avis conforme du Conseil de la concurrence.

Comme en 1996, l’Assemblée nationale a souhaité spécifier que la création ou le maintien d’emplois sont aussi inclus dans le concept de « progrès économique ».

Votre commission des affaires économiques avait, alors, estimé qu’une « telle notion ne pouvait être retenue » en jugeant « extrêmement difficile d’évaluer a priori l’effet réel d’une pratique sur l’emploi ».

Il paraît donc pour le moins hasardeux, soulignait-elle, de permettre des pratiques anticoncurrentielles pour une sauvegarde ou une création d’emplois qui pourrait se révéler très hypothétique.

Notre commission avait aussi fait valoir que les autorités de contrôle pouvaient d’ores et déjà intégrer des considérations relatives à l’emploi lorsqu’elles établissent le bilan économique de la pratique concertée. Elle avait évoqué l’affaire « Métro-Saba », à l’occasion de laquelle la Cour de Justice des Communautés européennes avait retenu des considérations sociales pour accorder l’exemption en admettant que « *la conclusion de programmes de livraison pour une durée raisonnable constitue, pour ce qui concerne le maintien de l’emploi, un élément de stabilisation, (...) (qui entre) dans le cadre des objectifs que l’article 85-3 du Traité de Rome permet de viser* ».

Après l’article 27, l’Assemblée nationale a adopté un dispositif destiné à faire face aux crises conjoncturelles dans le secteur des fruits et légumes frais.

Elle a, aussi, étendu hors du champ de la seule relation distributeur-fournisseur, l’obligation de faire figurer dans un contrat écrit en double exemplaire les conditions de la coopération commerciale (article 27 ter).

Pour les produits et services destinés à la consommation courante des ménages, les députés ont prévu, **lorsque le délai de paiement convenu entre les parties est supérieur à quarante-cinq jours**, calculés à compter de la date de livraison des produits

ou de prestation du service, que l'acheteur devra fournir, à ses frais, une lettre de change ou un effet de commerce d'un montant égal à la somme due contractuellement à son fournisseur, le cas échéant augmentée des pénalités de retard de paiement.

Le texte adopté ajoute que si le délai de paiement de la lettre de change ou de l'effet de commerce conduit à dépasser le délai de paiement prévu par le contrat de vente, les pénalités de retard seront automatiquement appliquées sans demande du fournisseur (article 28 ter).

Après l'article 31, l'Assemblée nationale a adopté un certain nombre d'autres dispositions relatives :

- à l'étiquetage des produits vendus sous marque de distributeur ;
- à la protection de certaines dénominations en matière de chocolats ;
- à la protection de certains appellations ou références dans le domaine de la volaille ;
- à la faculté pour les coopératives de commerçants détaillants de réaliser notamment des campagnes publicitaires temporaires pouvant comporter un prix promotionnel unique ;
- à la définition du prix de revente pour le calcul du seuil de revente à perte.

\*

\*            \*

Les propositions de votre commission s'articuleront notamment autour de deux idées :

- le législateur ne peut remettre en cause le principe de la coopération commerciale qui relève de la libre négociation contractuelle. Il convient cependant de s'assurer que cette coopération s'inscrit bien dans le cadre voulu par la loi telle qu'elle a été précisée par les circulaires « Scrivener » du 10 janvier 1978 et « Delors » du 22 mai 1984.

Cette dernière a rappelé que les conditions générales de vente n'interdisent pas aux clients de proposer aux fournisseurs des services particuliers, ni aux parties de « mener ensemble des actions se traduisant, pour chacune, par des avantages équilibrés ». Elle a défini la coopération commerciale comme « l'accord contractuel conclu entre un fournisseur et un distributeur qui, dans le cadre de leur politique respective, décident de collaborer pour augmenter, à un moindre coût, leur efficacité commerciale ».

L'accord de coopération commerciale se distingue des opérations promotionnelles en ce qu'il est conclu pour une période relativement longue (plusieurs mois) alors que les opérations promotionnelles sont de courte durée, répétitives ou ponctuelles.

Le rapport au Parlement sur « les pratiques tarifaires entre les entreprises en France », établi par la DGCCRF conformément aux dispositions de l'article 12 de la loi du 31 décembre 1989 a reconnu que la coopération commerciale pouvait certes se justifier par le distributeur. Elle n'en reste pas moins, a-t-il estimé, une source importante de discrimination dans la mesure où fréquemment il y a une difficulté évidente à établir une relation entre le service et la rémunération qui y est afférente.

Il y a donc bien lieu de garantir « l'effectivité » de la coopération commerciale. Tout indique qu'un des effets -malheureux- de la loi du 1<sup>er</sup> juillet 1996 qui a mieux encadré le régime de la revente à perte et pesé sur les marges « avant », fut de générer une « fuite en avant » des « marges arrière », c'est-à-dire l'ensemble des rabais et ristournes obtenus de façon « plus ou moins consensuelle » et qui n'apparaissent pas sur la facture d'achat ou de vente des biens ou services . Selon les indications fournies à votre rapporteur, les remises atteindraient d'ailleurs, dans certains cas, jusqu'à 35 % du prix des produits au titre de la « coopération commerciale ».

– En deuxième lieu, il importe que les relations contractuelles entre distributeurs et fournisseurs se déroulent dans un cadre de transparence et non dans une opacité qui favorise tous les abus.

Dans ce domaine comme dans d'autres, il serait hautement souhaitable « d'anticiper » le droit communautaire plutôt que de le subir. Sur un sujet traité par le projet de loi -les délais de paiement- dans les transactions commerciales- une directive du Parlement européen et du Conseil vient d'être publiée.

Les solutions retenues, au niveau communautaire, paraissent à la fois raisonnables et de nature à améliorer sensiblement la situation notamment en France où les délais sont encore trop longs dans les secteurs qui ne font pas l'objet de prescriptions législatives.



## **EXAMEN DES ARTICLES**

### **DEUXIEME PARTIE**

### **RÉGULATION DE LA CONCURRENCE**

#### **TITRE PREMIER**

#### **MORALISATION DES PRATIQUE COMMERCIALES**

##### *Article 27 A*

##### **Incidences des créations d'emploi sur les ententes**

Cet article, introduit par l'Assemblée Nationale, précise les conditions dans lesquelles il est possible, aux termes de l'article 10 de l'ordonnance n° 86-1243 du 1<sup>er</sup> décembre 1986, de déroger à l'interdiction de principe des ententes et abus de domination, posée par les articles 7 et 8 de cette ordonnance. Ainsi, en vertu de l'article 10 précité, seules les pratiques anticoncurrentielles ayant « pour effet d'assurer un progrès économique » pouvaient jusqu'à présent échapper à l'interdiction de principe.

Considérant que cette formulation générale et l'interprétation restrictive qui en est habituellement faite conduisaient à n'accorder des dérogations que dans l'hypothèse où la pratique anticoncurrentielle s'avère profitable au consommateur, l'Assemblée Nationale a souhaité imposer une acception large du terme « progrès économique ». Elle a ainsi décidé que la « création ou le maintien d'emplois » seraient désormais l'une des formes possibles du « progrès économique » qui, aux termes de l'article 10 de l'ordonnance précitée, permet au Conseil de la concurrence d'autoriser, sous de strictes réserves, certaines pratiques anticoncurrentielles.

Votre commission conteste cette acception large du terme « progrès économique ». D'une part, elle pourrait conduire à l'invocation abusive de l'argument de l'emploi pour masquer de réelles pratiques anticoncurrentielles. Il semble à cet égard difficile d'évaluer le nombre d'emplois créés ou préservés par une entente. D'autre part, les autorités de contrôle ont déjà eu l'occasion de tenir compte de considérations relatives à l'emploi dans leurs décisions. Si cette préoccupation de l'emploi peut sembler encore insuffisamment appréciée, il n'appartient pas au législateur d'introduire des dispositions qui pourraient être détournées de leur objectif légitime par des acteurs économiques avertis.

**Fidèle à la position qu'elle a défendue lors de l'examen de dispositions similaires dans le cadre du débat sur la loi relative à la loyauté et à l'équilibre des relations commerciales, votre commission vous propose de supprimer cet article.**

*Article 27 B*

**Ventes au déballage des associations d'intérêt général  
et des fondations reconnues d'utilité publique**

Inséré par l'Assemblée nationale, cet article additionnel tend à exclure, pour les ventes d'une surface inférieure à 75 mètres carrés organisées par des associations d'intérêt général ou par des fondations reconnues d'utilité publique, l'application du régime d'autorisation préalable prévu à l'article 27-I de la loi n °96-603 du 5 juillet 1996 relative au développement et à la promotion du commerce et de l'artisanat, qui régit en principe les ventes au déballage, au profit d'un simple régime de déclaration préalable.

La législation actuelle impose en effet à ces associations et fondations des démarches en vue d'obtenir l'autorisation de procéder à des ventes d'objets divers destinées à collecter des fonds. Ces organismes sont, en effet, tenus de solliciter une autorisation préalable, auprès du préfet, dès lors que la surface des ventes envisagées excède trois cent mètres carrés, ou auprès du maire dans les autres cas.

L'Assemblée Nationale a complété l'article 27- I de la loi du 5 juillet 1996 précitée, en précisant que les associations d'intérêt général à caractère désintéressé et les fondations reconnues d'utilité publique pourront échapper à ce régime d'autorisation, en

déclarant simplement au maire de la commune, au moins quinze jours auparavant, et sous réserve d'une consultation des chambres de commerce et des chambres de métiers dans les mêmes délais, toute vente d'une surface inférieure à 75 mètres carrés.

Conscient des difficultés inhérentes au formalisme administratif que ces organismes caritatifs rencontrent dans leurs démarches, votre rapporteur attire néanmoins l'attention sur les conséquences du régime de déclaration introduit par le présent projet de loi. Si ce régime ne fait, en théorie, pas obstacle aux pouvoirs de police du maire, qui peut toujours interdire une vente déclarée, le délai minimal de quinze jours imparti aux communes pour apprécier le bien-fondé d'une vente semble très insuffisant.

Dès lors, cette disposition peut ouvrir la voie à des ventes au déballage non contrôlées, réalisées par des sociétés commerciales déguisées en associations, dont les services municipaux n'auront pas été en mesure de vérifier l'identité et l'objet.

La multiplication de ventes semblables constituerait, en outre, une concurrence déloyale pour les commerces de la commune, d'autant que le nouveau régime concerne des ventes dont la surface peut atteindre 75 mètres carrés.

A la suite d'un débat qui a porté sur l'opportunité d'établir le simple régime déclaratif introduit par l'Assemblée nationale et sur le délai nécessaire à l'examen par les communes de la légitimité de la vente, la commission a adopté un amendement au terme duquel les ventes dont la surface n'excède pas 75 mètres carrés relèveront d'une simple déclaration au maire au moins deux mois auparavant tandis que les ventes dont la surface excède 75 mètres carrés seront soumises à l'autorisation du maire.

Cette simplification du dispositif qui exclue désormais l'intervention préfectorale est apparue à la commission comme allant dans le sens du renforcement de la décentralisation dans notre pays.

**Votre commission a émis un avis favorable à l'adoption de cet article ainsi modifié.**

*Article 27*

**Encadrement des annonces de prix promotionnels  
sur les fruits et légumes frais**

Cet article vise à modifier la réglementation des promotions sur les fruits et légumes frais. Il fait suite à une crise conjoncturelle de ce secteur en août 1999 et au constat de l'insuffisante efficacité des dispositions actuellement en vigueur.

- La crise du marché des fruits et légumes, qui a opposé à l'été 1999 les producteurs de fruits et légumes à la grande distribution, a mis en évidence les effets pervers engendrés par les promotions dans ce secteur. Les prix des catalogues publicitaires édités par les grandes surfaces, basés sur les prix réduits de produits importés, sont imprimés avant le début de la campagne nationale de production. Ils orientent les prix de vente des productions locales françaises avant même que la réalité économique du marché ait été connue. Ils conduisent dès lors les fournisseurs à vendre leur production au-dessous de son prix de revient. Ainsi, les accords de catalogue conclus en juin 1999 portaient-ils en germe la crise des fruits et légumes qui s'est déclenchée en août suivant.

En outre, les dispositions actuellement en vigueur destinées à encadrer les promotions susceptibles de déstabiliser les marchés semblent insuffisantes et d'application délicate. Ainsi, l'article 28 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 autorisant les pouvoirs publics à limiter la durée et la périodicité des prix promotionnels en cas de crise, a un but essentiellement préventif et ne leur permet pas de s'opposer à des opérations promotionnelles organisées avant le début de la campagne de production.

- Pour remédier à l'insuffisance du dispositif en vigueur, l'article 27 du projet de loi initial permettait aux organisations professionnelles d'interdire, par des accords, les annonces de prix sur catalogue ou sur tout autre support promotionnel, pour les périodes pendant lesquelles elles sont de nature à fausser l'équilibre du marché. A défaut d'interdire les prix promotionnels, ces accords interprofessionnels pouvaient simplement encadrer les modalités. Le projet de loi donnait par ailleurs la possibilité au ministre compétent d'étendre ces accords. En l'absence d'accords, ce dernier pouvait prendre lui-même, par arrêté, les mesures d'interdiction ou d'encadrement des prix promotionnels.

- L'Assemblée Nationale a largement modifié la portée de ce dispositif. Afin d'améliorer l'information du consommateur, elle a précisé au premier alinéa de

l'article 28 de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986 que la mention de l'origine du produit doit être de taille égale à celle de son prix.

D'autre part, elle a accru l'encadrement des prix promotionnels des fruits et légumes frais en posant le principe d'une interdiction des annonces de prix sur tout support promotionnel hors lieu de vente, quelle que soit l'origine du produit. Seul un accord interprofessionnel au sens de l'article L. 632-1 du code rural, et susceptible d'être étendu par arrêté, conformément aux dispositions des articles L. 632-3 et L. 632-4 du code rural, permet de passer outre cette interdiction. L'Assemblée Nationale a néanmoins exclue de cette interdiction de principe les annonces promotionnelles de prix réalisées sur support électronique. Enfin, une amende de 100 000 francs a été instaurée pour garantir le respect de ce dispositif.

Votre commission est favorable à ce dispositif d'encadrement des annonces de prix promotionnels, dans la mesure où il répond aux attentes de producteurs fragilisés, mais aussi parce qu'il est de nature à faire naître un dialogue entre les acteurs de l'ensemble de la filière.

**Votre commission a émis un avis favorable à l'adoption de cet article.**

#### *Article 27 bis*

### **Accords de crise conjoncturelle dans le secteur des fruits et légumes**

Cet article additionnel, introduit par l'Assemblée nationale, tend à renforcer les prérogatives des pouvoirs publics en vue de fixer un prix minimal pour une catégorie de fruits ou de légumes frais en cas de crise conjoncturelle.

- Le prix d'achat des fruits et légumes aux producteurs a subi, ces dernières années, des baisses cycliques, notamment sous la pression de la grande distribution qui, selon une étude du Centre technique interprofessionnel des fruits et légumes (CTIFL) parue en mars dernier, réalise plus de la moitié de la marge dégagée par la filière fruits et légumes.

Confrontés à des crises conjoncturelles de ce secteur, les pouvoirs publics ont tenté de réagir. Les dispositifs mis en œuvre jusqu'à présent se sont pourtant avérés peu efficaces.

L'instauration, au cours de l'été 1999, sur le fondement de l'article 71 de la loi d'orientation agricole du 9 juillet 1999, d'un double affichage des prix -prix d'achat aux producteurs, prix de vente aux consommateurs- a constitué un élément de transparence censé dissuader les distributeurs de réaliser des marges abusives. En pratique, sa portée s'est limitée à la sensibilisation des consommateurs et à la médiatisation des difficultés des producteurs.

De même, l'efficacité du dispositif d'accords de crise, également prévu par l'article 71 précité, est limitée par la complexité de son déclenchement. Applicable pour tout produit agricole périssable subissant une crise conjoncturelle, il permet aux organisations professionnelles de producteurs, de transformateurs et de distributeurs de fixer notamment, par des contrats de crise conjoncturelle d'une durée maximale de trois mois, les prix de cession au premier acheteur, par dérogation au droit de la concurrence. Mais il ne peut être utilisé que si les prix de cession de produits agricoles ou halieutiques sont anormalement bas par rapports à leurs prix moyens observés pendant la période correspondante des trois campagnes précédentes. De telles conditions paraissent trop restrictives.

- Pour remédier à ces difficultés, l'Assemblée Nationale a inséré, par le présent article, un article 71-1 dans la loi d'orientation agricole du 9 juillet 1999. En cas de crise conjoncturelle telle que définie à l'article 71 de la loi d'orientation agricole précitée, le ministre de l'Agriculture et celui de l'Economie peuvent, par un arrêté conjoint, rendre obligatoire le prix minimal de vente déterminé par un accord passé, pour une catégorie de fruits ou de légumes et pour une durée maximale de trois mois, entre d'une part des organisations professionnelles représentatives de la production -ou des groupements de producteurs- et, d'autre part, des organisations professionnelles représentatives de la transformation, de la commercialisation ou de la distribution, -ou des distributeurs réalisant au moins 25% des ventes sur le marché-. La durée de validité de l'arrêté ne peut excéder celle de l'accord. Enfin, l'arrêté interministériel devra être pris après consultation du Conseil de la concurrence et de la Commission d'examen des pratiques commerciales.

- Votre commission approuve le mécanisme introduit par le présent article en vue de limiter la fixation par les distributeurs de prix d'achat aux producteurs abusivement bas.

**Votre commission a émis un avis favorable à l'adoption de cet article.**

*Article 27 ter*

**Extension à tout client des règles relatives  
à la facturation de la coopération commerciale**

Cet article a été introduit par l'Assemblée Nationale en vue d'étendre à tout client les règles de facturation de la coopération commerciale posées par l'article 33 de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986.

Ce dernier article impose à tout distributeur ou prestataire de services se faisant rémunérer des services spécifiques par un fournisseur d'en déterminer les conditions dans un contrat écrit.

En étendant l'application de cette disposition à tout client, l'Assemblée Nationale a souhaité tenir compte du fait que de plus en plus d'entreprises non spécialisées dans la distribution développent des services de coopération commerciale.

Votre commission est favorable à cette disposition, la régulation des excès de la coopération commerciale devant s'appliquer à l'ensemble des secteurs dans lesquels celle-ci est pratiquée.

**Votre commission a émis un avis favorable à l'adoption de cet article.**

*Article 28*

**Commission d'examen des pratiques commerciales**

Cet article instaure une commission d'examen des pratiques commerciales, destinée à observer et à améliorer les relations entre producteurs et distributeurs, ainsi qu'à promouvoir entre eux des pratiques commerciales équitables.

Sa création répond au besoin de remédier au rapport de force inégal qui caractérise les relations entre producteurs et distributeurs. Protégés par des dispositions légales, les fournisseurs victimes d'abus craignent souvent de faire valoir devant le juge les dommages qu'ils ont subis, en raison de la dépendance trop forte qui les lie aux distributeurs.

Dans la rédaction initiale du projet de loi, la « commission des pratiques commerciales et des relations contractuelles entre fournisseurs et distributeurs » est composée de représentants des producteurs des secteurs agricoles, de ceux des produits de la mer et des secteurs industriels, de représentants des distributeurs et de l'administration, de membres des juridictions administratives et judiciaires ainsi que de personnalités qualifiées. La composition de cette commission doit, par ailleurs, être précisée par décret.

Son rôle est purement consultatif, le Gouvernement ayant refusé de lui reconnaître une compétence d'arbitrage. Une telle compétence, qui aurait donné lieu à des sentences créatrices de droit, supposait de ce fait l'octroi de garanties de procédure aux acteurs économiques concernés. Dès lors, cet organe aurait exercé une mission quasi juridictionnelle.

La commission est donc d'abord censée constituer un observatoire de l'état des relations commerciales entre fournisseurs et distributeurs.

Sur la base des pratiques constatées et des contrats qui lui seront soumis, elle formulera des avis et des recommandations sur les affaires dont elle est saisie.

La commission pourra être saisie par le ministre chargé de l'économie, ainsi que par toute personne morale ayant un intérêt à agir, en particulier les organisations professionnelles et les associations de consommateurs. La faculté de se saisir d'office d'une question relevant de sa compétence lui est reconnue.

Enfin, elle sera chargée de remettre chaque année au Gouvernement un rapport d'activité qui est transmis au Parlement et rendu public.

- L'Assemblée nationale a largement modifié cet article, précisant et renforçant les missions assignées à la commission.

Elle a, d'abord, modifié la dénomination de cette commission désormais appelée « commission d'examen des pratiques commerciales ».

Elle a posé ensuite le principe d'une représentation paritaire des producteurs et des revendeurs en son sein, mettant ainsi l'accent sur les relations interprofessionnelles. Elle a néanmoins élargi la composition de la commission aux parlementaires -un député et un sénateur devront y siéger- aux transformateurs et aux grossistes. La présidence de la commission a été confiée à un magistrat de l'ordre administratif ou judiciaire, dans le but de renforcer son autorité.

Le droit de saisir la commission a également été étendu au président du Conseil de la Concurrence, au ministre en charge du secteur économique concerné, ainsi qu'aux personnes physiques -producteurs, fournisseurs et revendeurs- s'estimant lésées par une pratique commerciale. Parmi les personnes morales ayant intérêt à agir et qui, de ce fait, sont autorisées à saisir la commission, les chambres consulaires et d'agriculture ont été nommément désignées.

Le champ d'intervention de la commission dans ses fonctions consultatives et de conseil a été précisé. Elle pourra prononcer des avis ou des recommandations sur des questions, des documents publicitaires -notamment des factures ou contrats- et sur les pratiques qui lui sont soumis.

Par ailleurs, l'Assemblée Nationale a distingué entre les avis et les recommandations. Les premiers, portant sur des cas particuliers, ne seront communiqués qu'aux parties concernées ainsi qu'au ministre chargé de l'économie. Les recommandations, de portée générale et destinées à synthétiser les orientations de la commission dans l'interprétation du droit, seront publiées sur décision de celle-ci. Elles pourront consister en des recommandations de bonne pratique. Un arrêté ministériel pourra rendre son contenu obligatoire.

Enfin, des moyens d'investigation ont été confiés à la nouvelle instance. D'une part, elle pourra entendre tout fonctionnaire et toute personne, si elle le juge utile à l'accomplissement de ses fonctions. D'autre part, son président pourra confier à des agents de la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes la réalisation d'enquêtes portant sur des pratiques commerciales.

● Votre commission approuve la création de cette instance destinée à désamorcer des litiges qui, de toute façon, sont rarement portés devant les juridictions.

Elle vous propose néanmoins d'apporter quelques modifications à cet article.

Il conviendrait, en premier lieu, que la représentation de la filière agro-alimentaire au sein de la commission d'examen des pratiques commerciales ne soit pas confondue, ainsi qu'il ressort de la rédaction actuelle de l'article 28, avec celle du secteur agricole ou du secteur industriel. Votre commission vous propose, en vue de tenir compte des spécificités de cette filière, d'assurer sa représentation, à part entière, dans la commission.

D'autre part, eu égard à l'importance que revêt la création de la nouvelle commission dans les dispositions visant à améliorer les relations entre fournisseurs et distributeurs, il convient de veiller à ce que cette instance d'examen des pratiques commerciales puisse être saisie par les partenaires commerciaux en dehors de l'hypothèse d'un litige. Il s'agit de permettre à chaque acteur de solliciter un avis ou une recommandation, afin de s'assurer de la conformité au droit d'une pratique commerciale.

Enfin, le projet de loi prévoyant la saisine par le conseil de la concurrence de la commission d'examen des pratiques commerciales, il semble légitime de permettre une réciprocité de cette saisine en ouvrant la saisine du conseil de la concurrence à la commission. Une telle saisine lui permettra notamment de demander l'avis du conseil sur les pratiques commerciales ayant des répercussions en matière de concurrence.

**Votre commission a émis un avis favorable à l'adoption de cet article ainsi modifié.**

#### *Article 28 bis*

### **Interdiction des ententes réalisées par l'intermédiaire d'une société implantée hors de France**

Cet article, introduit par l'Assemblée Nationale sur la proposition de la Commission de la Production et des Echanges, précise que l'interdiction des ententes posée à l'article 7 de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986 s'applique également aux ententes conclues par l'intermédiaire direct ou indirect d'une société du groupe établie hors de France.

Votre commission approuve cette disposition. Elle fait observer que la précision qu'elle apporte est superflue au regard de la législation actuelle, qui prévoit une application territoriale de droit de la concurrence. Ainsi, toute entente produisant, sur un territoire donné, des effets anticoncurrentiels est ainsi illégale, quel que soit l'endroit où elle a été conclue.

**Votre commission a émis un avis favorable à l'adoption de cet article.**

*Article 28 ter*

**Obligation pour l'acheteur de fournir une lettre de change pour tout délai de paiement supérieur à 45 jours**

Le problème des délais de paiement est en France, comme dans la plupart des pays de l'Europe du Sud, particulièrement préoccupant. Des fournisseurs non payés par leurs clients deviennent ainsi involontairement les créanciers de ces derniers. De ce fait, le crédit interentreprises représente aujourd'hui 4.000 milliards en France.

- C'est pourquoi l'Assemblée nationale a introduit cet article qui tend à améliorer les modalités et à réduire le délai de règlement de leurs factures par les distributeurs. L'article 34-1, inséré dans l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986 par le présent article 28 ter, impose à tout acheteur de remettre à son fournisseur une lettre de change -ou un autre effet de commerce- lorsque le délai de paiement prévu dépasse 45 jours, afin que ce dernier puisse escompter sa créance.

Cette disposition ne concerne que la fourniture de produits et services de consommation courante, à l'exclusion de secteurs tels que l'automobile ou la pharmacie.

L'Assemblée nationale a souhaité donner un caractère automatique à cette garantie. Ainsi, la lettre de change ou l'effet de commerce, d'un montant égal à la somme due, doit être établie sans demande préalable du fournisseur. En outre, si la date du délai de paiement indiqué par la lettre de change dépasse le délai de paiement prévu par le contrat de vente, la mise en œuvre des pénalités sera automatique.

- Votre commission est favorable au renforcement des moyens permettant de lutter contre les dérives constatées en matière de délais de paiement.

Ces délais avaient une justification historique. Ils représentaient, en effet, le temps nécessaire pour procéder au transfert matériel des fonds. A cette première

justification est venue s'ajouter une seconde : les délais de paiement correspondent au laps de temps qui s'écoule entre la livraison au client et la revente à un tiers.

Ces deux arguments sont aujourd'hui dépassés. D'une part, parce que les moyens de paiement électroniques permettent désormais des transferts de fonds en temps réel. D'autre part, parce que le volume des produits susceptibles d'être stockés tend à diminuer dans les entreprises, du fait de la généralisation du fonctionnement à flux tendus.

Pour autant, votre commission n'approuve pas le dispositif introduit par l'Assemblée Nationale. La lettre de change constitue un moyen de paiement peu moderne qui risque de s'avérer coûteux, y compris pour les fournisseurs, parce qu'il rendra le système de facturation plus complexe. Il vous propose, par conséquent, de supprimer ce dispositif de la lettre de change.

Néanmoins, elle vous propose, en vue d'améliorer le règlement des délais de paiement, de limiter ces délais à trente jours à compter de la livraison du produit.

L'adoption de cette disposition permettrait d'anticiper la transposition de la Directive n° 2000/35/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 juin 2000 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales.

Conformément à cette directive, votre commission vous propose, en outre, de prévoir que tout dépassement de ce délai de trente jours donne lieu au versement, non seulement de pénalités de retard, mais également de réparations civiles, y compris dans l'hypothèse où c'est le contrat ou les conditions générales de vente eux-mêmes qui fixent un délai supérieur à trente jours.

Enfin, votre commission vous propose d'augmenter les pénalités de retard applicables en cas de dépassement du délai de paiement convenu afin, là encore, d'anticiper les dispositions de la directive européenne précitée. Ces pénalités seraient ainsi calculées sur la base du taux d'intérêt appliqué par la Banque centrale européenne, majoré d'au moins sept points.

**Votre commission a émis un avis favorable à l'adoption de cet article ainsi modifié.**

*Article additionnel après l'article 28 ter*

**Encadrement de la coopération commerciale**

Cet article additionnel complète les dispositions de l'article 33 de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986, relatives à la coopération commerciale.

- La coopération commerciale, qui consiste pour le distributeur à vendre à ses fournisseurs des services spécifiques visant notamment à assurer la promotion des produits de ces derniers, s'est, depuis peu, fortement développée, autorisant ainsi une forte croissance des « marges arrières », c'est-à-dire les bénéfices réalisés indépendamment des opérations de vente de produits aux consommateurs.

Pourtant, les dispositions législatives relatives à cette coopération commerciale restent, pour l'heure, encore très succinctes.

Reprenant les termes d'une circulaire du 22 mai 1984, le cinquième alinéa de l'article 33 de l'ordonnance précitée impose que toute opération de coopération commerciale donne lieu à l'établissement d'un contrat écrit en double exemplaire.

- Au regard des abus constatés en la matière, tels que les prix excessifs des services fournis ou la coopération commerciale « fictive », il paraît opportun de prévoir dans la loi un encadrement des conditions dans lesquelles se déroule la coopération commerciale.

Aussi votre commission vous propose deux ajouts aux dispositions de l'article 33 de l'ordonnance relatives à la coopération commerciale.

Traditionnellement, les services de coopération commerciale ne font pas l'objet de conditions générales de vente obligatoirement communiquées, de sorte que les fournisseurs qui réalisent des opérations promotionnelles avec un client particulier ne sont pas tenus d'en informer tous leurs clients.

Dans un souci de transparence, il conviendrait donc de soumettre la facturation, par les distributeurs, des services spécifiques au respect de conditions générales de ventes.

D'autre part, compte tenu de la dérive des formes prises par cette coopération commerciale, qui s'apparente trop souvent à de la « coopération commerciale fictive », il apparaît souhaitable que le contrat établi à cette occasion décrive précisément les services spécifiques fournis par les distributeurs aux fournisseurs.

**Votre commission vous propose d'adopter cet article additionnel.**

*Article additionnel après l'article 28 ter*

### **Retards de paiement dans les marchés publics**

Actuellement, dans le domaine des marchés publics, l'administration ou la collectivité contractantes ne fournissent aux entreprises aucune date certaine de paiement. Seul le délai de mandatement est réglementé et sanctionné alors qu'il est interne à l'administration.

L'Etat se doit d'avoir envers ses fournisseurs la même rigueur que celle qu'il impose à ses contribuables notamment par les dispositions du Code général des Impôts.

Or à ce jour, seul le délai de mandatement a été réduit de 45 jours à 35 jours maximum pour les marchés de l'Etat (Il est resté à 45 jours maximum pour les marchés des collectivités locales).

Depuis 1991 près de 250 conventions de paiement à 30 jours ont été signées, au niveau départemental, avec des maîtres d'ouvrages publics de tous types : la preuve est ainsi faite qu'il est possible, dans les marchés publics, de payer en 30 jours.

Par ailleurs, le gouvernement dans son document d'orientation pour la réforme du code des marchés publics affirme que « des efforts importants ont été menés ces dernières années pour réduire les délais de paiement publics et (que) des progrès significatifs ont été enregistrés. Les délais de paiement publics soutiennent désormais la comparaison avec ceux pratiqués entre entreprises ; les délais de paiement de l'Etat et des collectivités locales et des établissements publics locaux sont en moyenne inférieurs à 40 jours ».

Il est donc parfaitement possible de fixer un délai maximum de paiement à 40 jours.

La partie du Code des marchés publics concernant les délais de paiement est de nature réglementaire.

Toutefois, afin d'ouvrir le débat, il vous sera proposé d'adopter un texte qui reprend une partie de l'article 16 de la proposition de loi adoptée par le Sénat le 10 février 2000 tendant à favoriser la création et le développement des entreprises sur les territoires.

Ce texte précise que les sommes dues en exécution d'un marché public seront payées dans un délai maximal fixé par décret en Conseil d'Etat à compter de la date à laquelle sont remplies les conditions administratives ou techniques déterminées par le marché auxquelles sont subordonnés les mandatements et le paiement.

Il ajoute que le défaut de paiement dans le délai prévu au premier alinéa fera courir de plein droit et sans autre formalité, au bénéfice du titulaire ou du sous-traitant, des intérêts moratoires à compter du jour suivant l'expiration dudit délai.

Les intérêts moratoires dus au titre des marchés des collectivités territoriales seront à la charge de l'Etat lorsque le retard est imputable au comptable public.

**Votre commission vous propose d'adopter cet article additionnel.**

#### *Article 29*

#### **Abus de dépendance économique**

Cet article précise les pratiques abusives, mentionnées par l'article 36 de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986, qui engagent la responsabilité civile de leur auteur, et donne au ministre des moyens d'action accrus devant les tribunaux.

## A. Dispositions destinées à préciser les pratiques abusives incriminées

### **1. Extension de la liste des pratiques abusives qui engagent la responsabilité civile de leur auteur**

● L'article 36 de l'ordonnance précitée posait déjà la responsabilité civile de toute personne imposant à un partenaire économique :

– des pratiques commerciales discriminatoires en termes de prix, de délais de paiement, de conditions ou modalités de vente ou d'achat ;

– le versement d'un droit de référencement, c'est à dire un droit préalable à l'établissement de relations commerciales, sans contrepartie en terme de commandes ;

– le versement, sous la menace d'un déréférencement, c'est à dire de rupture des relations commerciales, d'avantages dérogatoires aux conditions générales de vente ;

– une rupture totale ou partielle, en dehors de toute faute ou de cas de force majeure, des relations commerciales sans préavis écrit.

● L'article 29 du projet de loi, dans sa version initiale, étend la liste des pratiques incriminées à l'article 36 de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986.

D'abord, il ajoute à cette liste deux nouvelles pratiques susceptibles d'engager la responsabilité civile de leur auteur :

– la coopération commerciale sans contrepartie réelle ou, du moins, proportionnée.

La coopération commerciale désigne l'ensemble des services spécifiques, distincts des services liés à l'achat ou à la vente, fournis par les distributeurs à leurs fournisseurs, moyennant le versement d'une rémunération. Elle s'est fortement développée ces dernières années à la faveur des limites introduites par la loi Galland à la possibilité pour le distributeur de réaliser des bénéfices sur les ventes aux consommateurs. Elle consiste à faire participer le fournisseur au financement de diverses opérations commerciales et, notamment, d'opérations publicitaires telles que la mise en avant de produits en tête de gondole, l'organisation d'animations en magasin, ou encore la promotion de produits dans des catalogues publicitaires. Cependant, se développe, depuis peu, une coopération commerciale dite « fictive », c'est-à-dire dépourvue de contrepartie réelle, le fournisseur se voyant alors contraint de verser des primes ou de consentir des ristournes sans obtenir en retour un avantage commercial particulier. C'est cette coopération commerciale et fictive qui est ici visée.

– l’abus de dépendance économique ou de puissance d’achat.

L’introduction de cette disposition vise à empêcher à un acteur économique de tirer profit de la dépendance dans laquelle il tient un partenaire commercial. Cette situation peut désormais être sanctionnée indépendamment d’une atteinte au jeu de la concurrence sur le marché, condition jusqu’à présent nécessaire à la caractérisation d’un tel abus.

L’article 29 du projet de loi précise, ensuite, que la seule menace de rupture partielle des relations commerciales, en vue d’obtenir le versement d’un avantage dérogatoire, suffit à engager la responsabilité civile de son auteur.

- L’Assemblée Nationale a introduit, à la suite de la notion d’abus de puissance d’achat, celle d’« abus de puissance de vente ». Cet abus de puissance de vente caractérise le comportement de certains fournisseurs, en particulier les multinationales, à l’égard de leurs clients distributeurs, à qui ils monnaient, par exemple, la fourniture d’un produit incontournable sur leur marché.

- Votre commission vous propose de compléter la disposition introduite par le présent projet de loi, qui prévoit que le versement, au titre de la coopération commerciale, d’un avantage dérogatoire doit être compensé par une contrepartie proportionnée. Il conviendrait, en effet, que le contrat établi à cette occasion comporte une estimation financière du coût et de du profit de l’avantage et du service, afin de permettre l’appréciation par le juge de l’effectivité de cette proportionnalité.

Par ailleurs, elle propose de préciser explicitement que la pratique des « accords de gamme » constitue un cas d’abus de puissance de vente. Elle consiste pour une entreprise à conditionner le versement d’une remise ou ristourne tarifaire à l’achat par le distributeur, d’une sélection voire d’une gamme complète de produits.

Le développement des « accords de gamme » va à l’encontre des intérêts des consommateurs puisqu’il contraint parfois les distributeurs à mettre en rayon des produits de moindre qualité ou de moindre performance.

D’autre part, il s’oppose à la présence des produits fabriqués par les petites et moyennes (PME), qui se trouve ainsi évincés des linéaires.

## **2. Précision des conditions relatives au préavis requis en cas de rupture**

- L'article 29 du projet de loi modifie également les conditions relatives au préavis requis en cas de rupture d'une relation commerciale, posées au 5° du premier alinéa de l'article 36 de l'ordonnance, en vue d'accorder une protection accrue aux fournisseurs.

Aux termes de cet article, ce préavis devait être établi en référence aux relations commerciales antérieures ou à des usages reconnus par des accords interprofessionnels, sans qu'une durée minimale soit prévue, ce qui atténuait considérablement la portée de cette disposition.

Afin de corriger cette lacune, le présent projet de loi introduit l'obligation de respecter une durée minimale de préavis, fixée par des accords interprofessionnels ou, à défaut, et pour chaque catégorie de produits, par arrêté du ministre en charge de l'économie. Les accords interprofessionnels, comme les arrêtés ministériels, devront déterminer cette durée minimale en référence aux usages du commerce. Les arrêtés du ministre pourront également encadrer les conditions de rupture des relations commerciales en fonction de la durée de celles-ci.

- L'Assemblée Nationale a complété cet article, en doublant la durée du préavis à respecter en cas de rupture de la relation commerciale entre le fournisseur et le client, lorsque cette relation porte sur des produits sous marque de distributeur. Cet ajout vise à renforcer la protection des entreprises produisant sous marques de distributeurs, particulièrement dépendantes à l'égard de leurs clients.

- Votre commission vous propose de compléter les dispositions visant à encadrer le déréférencement, en imposant la motivation du préavis écrit qui doit intervenir lors de toute rupture des relations commerciales. Il s'agit de faciliter l'appréciation de la rupture par le juge, en cas de contentieux.

Par ailleurs, votre commission souhaite que le rôle des accords professionnels dans la détermination des conditions de rupture des relations commerciales soit affirmé. Ces accords pourraient notamment, afin de garantir au mieux les droits du fournisseur déréférencé, prévoir les conditions d'indemnisation à respecter en cas de rupture.

### **3. Nullité de certaines clauses contractuelles**

- Le projet de loi prévoit, ensuite, dans un quatrième point, la nullité des dispositions contractuelles fondant deux pratiques abusives particulièrement flagrantes.

Il s'agit, d'une part, de la rétroactivité des remises ou ristournes. Cette disposition vise à prémunir les fournisseurs contre certaines pratiques abusives telles que

la transformation, à la demande du distributeur-client, des ristournes classiques, exprimées en pourcentage du chiffre d'affaires, en ristournes destinées à financer rétroactivement un événement commercial important organisé par le distributeur.

La deuxième pratique abusive entraînant une nullité des clauses contractuelles qui la fondent est l'obligation pour le fournisseur de verser un droit d'accès au référencement avant la passation de toute commande.

- Votre commission propose, à cet égard, et afin de prévenir l'écueil d'une promesse de commande trop vague, de préciser que cette commande doit être ferme, définitive et significative.

D'autre part, il conviendrait d'exclure l'application de cette interdiction au cas des commerçants, artisans et pharmaciens adhérents de coopératives. L'activité essentielle de ces coopératives consiste précisément à référencer, en contrepartie du paiement d'un droit qui assure leur financement, des fournisseurs auxquels les membres-associés de la coopérative pourront ensuite passer des commandes. La passation de la commande relevant dans ce cas de la responsabilité propre des associés, il est nécessaire de prévoir une exception à l'obligation de commande préalable. Par cette disposition, il s'agit donc, de garantir la pérennité de ces coopératives qui permettent aux professions concernées de mieux affronter, grâce à leur regroupement, la concurrence des grandes surfaces.

#### B. Renforcement des moyens d'action de l'Etat auprès des tribunaux

Le projet a voulu renforcer les moyens d'action de l'Etat auprès des tribunaux dans sa lutte contre les pratiques abusives.

- Jusqu'à présent, outre toute personne ayant intérêt à agir, étaient seuls habilités à saisir le juge de la constatation, par le conseil de la concurrence, d'une pratique mentionnée à l'article 36 de l'ordonnance, le ministère public, le ministre chargé de l'économie et le président du conseil de la Concurrence. Le président de la juridiction saisie en référé pouvait par ailleurs enjoindre la cessation de cette pratique.

- Désormais, le ministère public et le ministre en charge de l'économie pourront également demander la constatation de la nullité des clauses ou contrats illicites. De même, ils pourront demander le remboursement des sommes indûment versées et la réparation du préjudice subi à la place des victimes qui, craignant les représailles, n'osent

généralement pas le faire. En outre, le projet institue la possibilité, pour ces derniers de demander le prononcé d'une amende civile.

Votre commission approuve ces dispositions qui autorisent l'Etat à agir, à la place des fournisseurs victimes de pratiques abusives, dès lors que ces derniers renoncent souvent, en raison de leur situation de dépendance, à se pourvoir devant la juridiction compétente.

**Votre commission a émis un avis favorable à l'adoption de cet article ainsi modifié.**

### *Article 30*

#### **Encadrement des mentions d'étiquetage**

L'article L. 214-1 du code de la consommation prévoit une réglementation en Conseil d'Etat sur les mesures à prendre pour assurer l'exécution des chapitres II à VI du Titre 1<sup>er</sup> du Livre II (conformité et sécurité des produits et des services) du code précité. Ces chapitres, réunis sous le titre 1<sup>er</sup> relatif au régime de conformité, concernent :

- l'obligation générale de conformité ;
- les fraudes et falsifications ;
- les mesures d'application des dispositions précédentes ;
- les dispositions relatives à la recherche et à la constatation des infractions concernées ainsi que des dispositions communes.

Le texte vise, dans son 2<sup>o</sup>, les modes de présentation ou les inscriptions de toute nature sur les marchandises elles-mêmes, les emballages, les factures, les documents commerciaux ou documents de promotion, en ce qui concerne notamment : la nature, les qualités substantielles, la composition, la teneur en principes utiles, l'espèce, l'origine, l'identité, la quantité, l'aptitude à l'emploi, les modes d'emploi ainsi que les marques spéciales facultatives ou obligatoires apposées sur les marchandises françaises exportées à l'étranger.

Notons que le dispositif précité concerne tant les produits agricoles et alimentaires que toute marchandise industrielle et que la réglementation encadre aussi bien les mentions portées sur l'emballage et l'étiquetage que les différents documents publicitaires relatifs aux produits concernés.

L'article 30 du projet de loi complète le 2° de l'article L. 214-1 du code de la consommation, en précisant que les mentions relatives au mode de production seront aussi réglementées.

En effet, des mentions quelque peu ambiguës -telles que celles qui font référence à une « agriculture raisonnée »- sont apparues depuis plusieurs années notamment sur les emballages. Aussi bien la mesure proposée tend-elle à améliorer la protection du consommateur en décidant que ce type de mention fera aussi l'objet d'une réglementation.

**Votre commission a émis un avis favorable à l'adoption de cet article.**

#### *Article 30 bis*

#### **Définition de la notion d'agriculture raisonnée**

Après l'article 30, l'Assemblée nationale a adopté un article additionnel qui tend à insérer un nouvel article L. 640-3 dans le code rural.

Cet article énonce qu'un décret définira les modes de production raisonnés en agriculture et précisera les modalités de qualification des exploitations et de contrôle applicables et les conditions d'agrément des organismes chargés de la mise en œuvre.

Ce texte réglementaire déterminera également les conditions d'utilisation du qualificatif « d'agriculture raisonnée » ou de toute autre dénomination équivalente.

Certains pourront peut-être considérer que cette nouvelle disposition fait double emploi avec la disposition prévue à l'article 30 dès lors que le décret prévu à cet article pourra formuler les définitions souhaitées.

On relèvera néanmoins que l'article 30 bis, auquel les organisations agricoles sont très attachées, complète le code rural et a une portée plus large que l'article L. 214-1

du code de la consommation, en ce qui concerne la nécessité de définir et de protéger la notion d'agriculture raisonnée.

**Votre commission a émis un avis favorable à l'adoption de cet article.**

*Article 31*

**Réglementation de l'utilisation simultanée  
d'une marque commerciale et d'un signe d'identification  
pour l'étiquetage des produits alimentaires ou agricoles**

Dans un premier paragraphe, l'article 31 du projet de loi insère tout d'abord, au chapitre II du titre I<sup>er</sup> du livre I<sup>er</sup> du code de la consommation, deux articles L. 112-3 et L. 112-4.

Aux termes du texte proposé pour l'article L. 112-3, les conditions d'utilisation simultanée, pour l'étiquetage d'une denrée alimentaire ou d'un produit agricole non alimentaire et non transformé, à l'exception des vins, d'une marque commerciale et d'un signe d'identification, au sens de l'article L. 6402 du code rural, seront précisées par décret en Conseil d'Etat.

Aux termes du texte proposé pour l'article L. 112-4, la recherche et la constatation des infractions aux dispositions du présent chapitre seront exercées dans les conditions prévues à l'article L. 215-3 par les agents mentionnés à l'article L. 215-1.

Dans un second paragraphe, l'article 31 insère, dans le code rural, un article L. 641-1-2 prévoyant que les conditions d'utilisation simultanée, pour l'étiquetage d'une denrée alimentaire ou d'un produit agricole non alimentaire et non transformé, à l'exception des vins, d'une marque commerciale et d'un signe d'identification de la qualité ou de l'origine, sont fixées par l'article L. 112-3.

Avec l'accord du Gouvernement, l'Assemblée nationale a ajouté, aux côtés des vins qui font l'objet d'une réglementation spécifique, dans la liste des exceptions les boissons spiritueuses et les produits intermédiaires.

Rappelons qu'aux termes de l'article L. 640-2 du code rural (dans la rédaction issue de la loi n° 99-574 du 9 juillet 1999 d'orientation agricole) les signes d'identification sont légalement les suivants : l'appellation d'origine contrôlée, le label, la certification de conformité, la certification du mode de production biologique et la dénomination « montagne ».

Le décret en Conseil d'Etat annoncé par les nouveaux articles L. 112-4 du code de la consommation et L. 641-1-2 du code rural fixera les normes de l'étiquetage des produits visés pour faire en sorte que le signe officiel de qualité soit tout à la fois mis en valeur et différencié de la marque commerciale.

Le nouvel article L. 112-4 du code de la consommation permettra aux agents mentionnés à l'article L. 215-1 (c'est à dire les agents de la DGCCRF, ceux de la direction générale des impôts ou encore les agents de l'Etat agréés et commissionnés par le ministère de l'Agriculture) de rechercher et de constater les infractions aux dispositions de l'article L. 112-3.

Soulignons que ces agents disposent de pouvoirs importants aux termes de l'article L. 215-3 du code de la consommation : ils peuvent pénétrer dans les bâtiments de conditionnement, de stockage, de dépôt ou de vente ou dans les véhicules de transport de marchandises, pénétrer dans tous ces lieux, même de nuit sauf s'ils sont affectés à l'usage d'habitation, et consulter tout document des administrations publiques, des établissements ou organismes sous contrôle public ou des entreprises et services concédés par une collectivité publique.

Les modalités de recherche et de constatation prévues par le nouvel article L. 112-4 s'appliqueront aux autres articles du chapitre II du titre I<sup>er</sup> du livre I<sup>er</sup> du code de la consommation, et notamment l'article L. 112-1 qui encadre l'étiquetage des produits bénéficiant de l'appellation d'origine contrôlée fromagère et l'article L. 112-2 qui définit le logo « appellation d'origine contrôlée » utilisé pour présenter les produits agricoles et alimentaires.

**Votre commission a émis un avis favorable à l'adoption de cet article.**

*Article 31 bis*

**Etiquetage des produits vendus**

Afin de renforcer la transparence du marché des produits vendus sous marque de distributeur, l'Assemblée nationale a inséré, avec l'accord du Gouvernement, un nouvel article L. 112-5 dans la code de la consommation.

Ce texte institue une obligation et propose une définition.

Aux termes du premier alinéa du dispositif proposé, l'étiquetage d'un produit vendu sous marque de distributeur doit mentionner le nom et l'adresse du fabricant. Il doit également faire apparaître le nom et le sigle de l'enseigne distributrice du produit.

Le second alinéa énonce quant à lui que sera considéré comme produit vendu sous marque de distributeur le produit dont les caractéristiques ont été définies par l'entreprise ou le groupe d'entreprises qui en assure la vente au détail et est propriétaire de la marque sous laquelle il est vendu.

Les auteurs de l'amendement ont notamment fait valoir qu'actuellement, en cas de déréférencement, le producteur d'un produit vendu sous marque de distributeur est non seulement privé de toute présence sur le marché mais restera inconnu des consommateurs et des professionnels et ce quelles que soit les qualités du produit.

Le droit de la concurrence de même que le droit communautaire (l'objet de la directive n° 79/112/CEE du Conseil du 18 décembre 1978 est essentiellement de rapprocher les législations nationales en matière d'étiquetage dans un souci d'information et de protection du consommateur final) sont extrêmement discrets sur le problème des produits vendus sous marque de distributeur.

Il faut être conscient que l'innovation proposée ne constituera qu'un palliatif car en tout état de cause le distributeur reste seul propriétaire de la marque. En cas de déréférencement, le producteur disparaîtra du marché dans un « moindre anonymat ».

L'effort de définition juridique du « produit vendu sous marque de distributeur » peut être néanmoins considéré comme un progrès.

Votre commission considère que le dispositif adopté par l'Assemblée nationale ne protégera pas forcément les PME, parce que, dans de nombreux cas, il est peut être préférable pour elles de rester indépendantes à l'égard d'une enseigne.

D'autre part, la décision d'un distributeur de rattacher une marque à son enseigne relève de sa propre politique commerciale et ne devrait donc pas faire l'objet d'une prescription législative.

Aussi, il vous sera proposé de laisser au fabricant la possibilité de choisir s'il souhaite oui ou non que son nom et son adresse figurent sur l'étiquetage du produit vendu sous marque de distributeur.

**Votre commission a émis un avis favorable à l'adoption de cet article ainsi modifié.**

*Article 31 ter*

**Mentions valorisantes dans le secteur du chocolat**

Après l'article 31, l'Assemblée nationale a adopté, avec l'accord du Gouvernement, un second amendement qui insère un nouvel article L. 112-6 dans le code de la consommation.

Ce texte réserve les dénominations « chocolat pur beurre de cacao » et « chocolat traditionnel » et toutes les autres dénominations équivalentes aux chocolats fabriqués à partir des seules graisses tirées des fèves de cacaoyer, sans adjonction de matière grasse végétale.

**Votre commission a émis un avis favorable à l'adoption de cet article ainsi modifié.**

*Article 31 quater*

**Encadrement de certaines mentions valorisantes  
dans le secteur de la volaille**

Après l'article 31, l'Assemblée nationale a adopté un troisième article additionnel qui a pour objet de mieux encadrer certaines mentions valorisantes telles que le terme « fermier » utilisées comme signes de qualité dans le secteur de la volaille.

Le dispositif proposé complète ainsi l'article L. 640-2 du code rural par quatre nouveaux alinéas qui énoncent :

– que les expressions « fermier-élevé en plein air » ou « fermier-élevé en liberté » ou toute autre expression équivalente, ne pourront être utilisées que sur les produits ayant donné lieu à la délivrance, par l'autorité administrative, des signes d'identification que sont l'appellation d'origine contrôlée, le label ou la certification du mode de production biologique ainsi que dans des conditions fixées par décret ;

– que la référence aux modes d'élevage « élevé à l'intérieur, système extensif » et « sortant à l'extérieur » ainsi qu'à « l'âge d'abattage » ne pourra être utilisée que sur les produits agricoles et alimentaires ayant donné lieu à la délivrance par l'autorité administrative d'une appellation d'origine contrôlée, d'un label, d'une certification de conformité ou d'une certification du mode de production biologique ;

– et que la référence aux modes d'élevage concernant l'alimentation ne pourra être utilisée, conformément aux réglementations communautaires en vigueur, que dans des conditions fixées par décret portant notamment sur les modalités d'agrément des abattoirs et de contrôle régulier.

En séance publique, le Gouvernement a fait valoir que des dispositions de même nature ont déjà été prises par une directive européenne et qu'il conviendra de les « transposer » exactement dans les mêmes termes. En conséquence, il s'est opposé à l'adoption de l'amendement.

Rappelons qu'aux termes de l'article L. 641-21 du code rural, tel que résultant de la nouvelle loi d'orientation agricole, le ministre peut désormais imposer des signes de qualité dans le secteur après avis des syndicats des producteurs et de l'interprofession dès lors que le droit communautaire est respecté.

Votre commission pour avis ne juge pas inutile de souligner d'ores et déjà l'intérêt du Parlement pour ce sujet sans attendre le texte qui transposera ultérieurement la directive communautaire quitte à procéder ultérieurement à des coordinations rédactionnelles.

**Votre commission a émis un avis favorable à l'adoption de cet article.**

*Article 31 quinquies*

**Sociétés coopératives de commerçants**

Le statut des sociétés coopératives de commerçants est fixé par la loi n° 72-652 du 11 juillet 1972.

Selon l'article premier de ce texte, les sociétés coopératives de commerçants détaillants ont pour objet d'améliorer, par l'effort commun de leurs associés, les conditions dans lesquelles ceux-ci exercent leur profession commerciale.

A cet effet, ajoute l'article premier, elles peuvent exercer « pour le compte de leurs associés » un certain nombre d'activités.

L'amendement adopté par l'Assemblée nationale, élargit le champ d'intervention des sociétés coopératives en énonçant la possibilité pour ces dernières d'agir « directement ou indirectement » pour le compte de leurs associés.

Le texte actuel précise ensuite la liste des activités susceptibles d'être exercées par les sociétés coopératives. Il s'agit pour elles de :

– fournir en totalité ou en partie à leurs associés les marchandises, denrées ou services, l'équipement et le matériel nécessaires à l'exercice de leur commerce, notamment par la constitution et l'entretien de tout stock de marchandises, la construction, l'acquisition ou la location ainsi que la gestion de magasins et entrepôts particuliers, l'accomplissement dans leurs établissements ou dans ceux de leurs associés de toutes opérations, transformations et modernisation utiles ;

– grouper dans une même enceinte les commerces appartenant à leurs associés, créer et gérer tous services communs à l'exploitation de ces commerces, construire, acquérir ou louer les immeubles nécessaires à leur activité ou à celle des associés, et en assurer la gestion, le tout dans les conditions prévues par la loi n° 72-651 du 11 juillet 1972 relative aux magasins collectifs de commerçants indépendants ;

– faciliter l'accès des associés et de leur clientèle aux divers moyens de financement et de crédit dans le cadre des dispositions législatives concernant les activités financières ;

– exercer les activités complémentaires à celles énoncées ci-dessus, et notamment fournir à leurs associés une assistance en matière de gestion technique, financière et comptable ;

– acheter des fonds de commerce dont, par dérogation aux dispositions de l'article 4 de la loi n° 56-277 du 20 mars 1956, la location-gérance sera concédée dans un délai de deux mois à un associé et qui, sous les sanctions prévues aux deuxième et troisième alinéas de l'article 17 ci-dessous, devront être rétrocédés dans un délai maximum de sept ans ;

– enfin, **mettre en œuvre les moyens nécessaires à la promotion des ventes des associés ou de leur entreprise, notamment par la mise à disposition d'enseignes ou de marques dont elles ont la propriété ou la jouissance.**

C'est cette **dernière disposition** que l'Assemblée nationale a jugé souhaitable de compléter en énonçant, à titre d'exemples, un certain nombre d'autres moyens que la mise à disposition commune d'enseignes ou de marques pour la politique commerciale commune.

La disposition proposée évoque ainsi la mise en œuvre d'une politique commerciale commune propre à assurer le développement et l'activité de ses associés et notamment :

**« – par la réalisation d'opérations commerciales publicitaires temporaires pouvant comporter un prix promotionnel unique commun.**

**– par l'élaboration de méthodes et de modèles communs d'achat, d'assortiment et présentation de produits, d'architecture et d'organisation des commerces.**

L'amendement adopté par l'Assemblée nationale permet, enfin, aux sociétés coopératives de prendre des participations même majoritaires dans des sociétés directement ou indirectement associées exploitant des fonds de commerce.

D'autres dispositions de l'amendement adopté par la commission de la production et des échanges de l'Assemblée nationale n'ont pas été retenues en séance publique, en raison notamment de l'opposition du Gouvernement.

Modifiant substantiellement l'actuel droit des coopératives, ces propositions tendaient à encadrer la liberté du coopérateur notamment lorsque l'adhérent souhaite

quitter la coopérative. Sans préjuger du fond de la discussion, votre commission juge préférable de consacrer un débat ultérieur à un grand sujet qui mérite d'être approfondi.

**Votre commission a émis un avis favorable à l'adoption de cet article.**

### *Article 31 sexies*

#### **Définition du prix de revente dans le délit de revente à perte**

Dans sa rédaction issue de la loi n° 96-588 du 1<sup>er</sup> juillet 1996, l'article 32 de l'ordonnance n° 86-1243 du 1<sup>er</sup> décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence, punit le fait, pour tout commerçant, de revendre ou d'annoncer la revente d'un produit en l'état à un prix inférieur à son prix d'achat effectif, d'une amende de 500.000 francs.

Le texte ajoute que cette amende pourra être portée à la moitié des dépenses de publicité dans le cas où une annonce publicitaire, quel qu'en soit le support, ferait état d'un prix inférieur au prix d'achat effectif.

L'article 32 précise aussi que le prix d'achat effectif est le prix unitaire figurant sur la facture majoré des taxes sur le chiffre d'affaires, des taxes spécifiques afférentes à cette revente et du prix du transport.

Ces dispositions ne sont toutefois pas applicables :

– aux ventes volontaires ou forcées motivées par la cessation ou le changement d'une activité commerciale ;

– aux produits dont la vente présente un caractère saisonnier marqué, pendant la période terminale de la saison des ventes et dans l'intervalle compris entre deux saisons de vente ;

– aux produits qui ne répondent plus à la demande générale en raison de l'évolution de la mode ou de l'apparition de perfectionnements techniques ;

– aux produits, aux caractéristiques identiques, dont le réapprovisionnement s'est effectué en baisse, le prix effectif d'achat étant alors remplacé par le prix résultant de la nouvelle facture d'achat ;

– aux produits alimentaires commercialisés dans un magasin d'une surface de vente de moins de 300 m<sup>2</sup> et aux produits non alimentaires commercialisés dans un magasin d'une surface de moins de 1.000 m<sup>2</sup>, dont le prix de revente est aligné sur le prix légalement pratiqué pour les mêmes produits par un autre commerçant dans la même zone d'activité.

Le texte ajoute que les dispositions qui précèdent **ne s'appliquent pas**, dès lors que l'offre de prix réduit ne fait pas l'objet d'une quelconque publicité ou annonce à l'extérieur du point de vente, **aux produits périssables** à partir du moment où ils sont menacés d'altération rapide.

Contre l'avis du Gouvernement, l'Assemblée nationale a complété ce dispositif par une nouvelle définition du « **prix de revente** » servant de référence, avec le « **prix d'achat effectif** », à la constatation du **délit de revente à perte**.

Aux termes de la rédaction proposée, le prix de revente est celui affiché diminué de tous les avantages financiers, sous quelque forme qu'ils soient, directs ou indirects, offerts au client, par le commerçant ou un de ses fournisseurs.

L'objectif est de prendre en compte, dans le calcul du seuil de revente à perte, les réductions forfaitaires accordées aux consommateurs achetant certains produits.

Le Gouvernement, de même que le rapporteur de la Commission de la production et des échanges, ont fait valoir que la nouvelle disposition pourrait être d'application difficile.

L'article 31 sexies définit la notion de « prix de revente » en créant une distorsion qui conduirait à ce que le prix de vente soit encore abaissé alors que le prix d'achat est déjà pour beaucoup surévalué (d'où le risque accru de revente à perte). L'article 31 de l'ordonnance de 1986 (tel que rédigé par la loi « Galland ») n'admet pour la détermination du prix d'achat effectif que la déduction des avantages dont le principe est acquis, le montant chiffrable et qui sont « directement liés » à l'opération de vente. L'adoption de l'article 31 sexies, d'une interprétation -rappelons-le- extrêmement malaisée, pourrait néanmoins conduire à sanctionner pénalement un commerçant pour revente à perte alors même que ce commerçant ne supporte pas le coût que représentent les avantages financiers offerts aux clients et ne commet donc pas une revente à perte.

**Tel est l'objet de l'amendement qui vous propose de supprimer cet article.**

*Article additionnel après l'article 31 sexies*

**Encadrement de certaines opérations de démarchage**

Depuis un certain nombre d'années, de nombreux commerçants font l'objet d'opérations de démarchages de la part de sociétés spécialisées en monétique, en télésurveillance et en téléphonie pour l'implantation de « publiphones », d'appareils lecteurs de cartes, vérificateurs de lecteurs de chèques ou de systèmes de protection.

L'amendement qu'il vous est proposé d'adopter et qui insère après l'article 31 sexies, un article 31 septies, tend simplement à donner une validation législative à la jurisprudence de la Cour de Cassation (Cass. 1<sup>ère</sup> ch. civile : 25/5/92 ; 20/10/92 ; 06/01/93) qui protège le commerçant -tout comme le consommateur- face à certaines opérations de démarchage lorsqu'il se trouve, par rapport aux matériels qui lui sont proposés, dans le même état d'ignorance que n'importe quel consommateur.

**Tel est l'objet de l'amendement qui vous propose de créer un article additionnel.**

\*

\*

\*

**Compte tenu de ces observations, votre commission des affaires économiques a émis un avis favorable à l'adoption du présent projet de loi modifié par les amendements qu'elle propose.**