



La FICIME – Fédération des Entreprises Internationales de la Mécanique et de l'Electronique – regroupe 450 entreprises implantées en France générant 417 000 emplois et réalisant un chiffre d'affaires total estimé à 44,8 milliards d'euros. Avec une très forte représentativité dans les secteurs des biens durables et d'équipement, la FICIME offre un accompagnement et un soutien aux entreprises à travers une large gamme de services dans le domaine juridique, droit social, douane, environnement, formation, technique, statistiques, documentation.

Le présent document a pour objet de compléter les réponses fournies par la FICIME au questionnaire publié par la Commission européenne dans le cadre de la consultation sur le Règlement n°330/2010 du 20 avril 2010 (le « **Règlement** »), ainsi que des lignes directrices sur les restrictions verticales (les « **Lignes Directrices** »).

I. LE BON FONCTIONNEMENT GLOBAL DU REGLEMENT

Comme nous avons déjà pu le rappeler au stade de la « pré-consultation » de décembre 2018, la FICIME souhaite rappeler que le cadre juridique actuel fonctionne bien pour l'ensemble des acteurs économiques concernés.

Par ailleurs, l'existence de réseaux de distribution se révèle globalement bénéfique pour les consommateurs qui, grâce aux réseaux de distribution, bénéficient de l'expertise, de la proximité et des investissements réalisés par les distributeurs membres du réseau ce qui leur assure de recevoir des produits de qualité, ainsi que des services de qualité.

Il est généralement acquis que le Règlement et les Lignes Directrices donnent satisfaction en donnant une grille de lecture relativement claire et compréhensible pour l'ensemble des acteurs économiques dans l'analyse des accords verticaux. C'est pour cette raison que la FICIME plaide pour un maintien, en grande partie, du cadre juridique existant.

Nonobstant ces motifs de satisfaction, la sécurité juridique est un enjeu essentiel pour nos adhérents et l'adaptation du Règlement et des Lignes Directrices aux enjeux économiques actuels nous paraît nécessaire afin de maintenir, voire améliorer le niveau de sécurité juridique. Les évolutions du marché et l'importance accrue d'internet imposent par ailleurs, que certaines nouvelles réalités soient mieux appréhendées par la réglementation actuellement applicable.

II. DES AMELIORATIONS DU REGIME ACTUEL

En complément des réponses soumises au questionnaire, la FICIME souhaiterait apporter quelques éléments de précision quant aux axes listés ci-dessous.

a. L'imposition des prix de revente

La FICIME propose de lever entièrement l'interdiction de principe d'imposition de prix de revente afin de s'inspirer davantage de la pratique des autorités américaines qui pratiquent ladite « *règle de raison* » en vertu de la jurisprudence *Leegin*.¹

En application de cette règle, en cas de fixation de prix de revente, il appartient tout d'abord au plaignant d'apporter une preuve *prima facie* d'effets anticoncurrentiels obligeant dès lors le défendeur à démontrer que sa politique d'imposition des prix de revente est en réalité pro-concurrentielle. Un tel revirement dans l'approche actuellement adopté en vertu du Règlement se justifierait par les nombreux avantages pro-concurrentiels pouvant être générés par la fixation de prix de revente, tels que l'augmentation de la concurrence intermarque et la promotion de la concurrence au niveau des services proposés aux consommateurs.

Une telle approche plus pragmatique s'inscrirait donc dans une tendance mondiale des autorités de concurrence de ne plus considérer l'imposition de prix de revente comme une restriction *hardcore* par définition aux règles de concurrence. En effet, outre l'exemple des Etats-Unis, le 12 février 2018, dans le cadre d'une procédure de notification, l'Autorité de concurrence australienne n'a pas interdit à une société de fixer un prix de revente plancher en estimant également que cela stimulerait la concurrence intermarque et la concurrence au niveau des services proposés aux consommateurs.² Elle a également relevé qu'un prix minimum garanti apporte de la certitude aux distributeurs leur permettant plus facilement d'investir.

A titre subsidiaire, il conviendrait *a minima* de clarifier et de regrouper au sein des Lignes Directrices l'ensemble des dispositions concernant l'imposition des prix de revente afin que les opérateurs économiques disposent d'un cadre juridique plus clair et plus sécurisant.

b. Les ventes passives

En ce qui concerne plus précisément les ventes en ligne effectuées sur les plateformes tierces, la FICIME estime important d'adapter les Lignes Directrices afin de tenir compte de l'arrêt *Coty* rendu par la CJUE.³ Ainsi, comme indiqué par la Commission européenne dans une note relative à cet arrêt d'avril 2018, l'interdiction de la vente de produits sur les plateformes tierces, n'est pas une restriction

¹ *Leegin Creative Leather Products v. PSKS, Inc., U.S. 877 (2007)*.

² *Tooltechnic Systems (Australia) Pty Ltd for resale price maintenance conduct on Festool and Fein power tools*.

³ *CJUE, Coty Germany GmbH vs Parfümerie Akzente GmbH, C-230/16 du 6 décembre 2017*.

caractérisée au titre du Règlement. Il est par ailleurs important d'insister sur le fait que cette possibilité concerne tous les produits et ne se limite pas uniquement aux « produits de luxe ». Cette règle doit impérativement être reprise dans les Lignes Directrices.

Par ailleurs, les adhérents de la FICIME estiment que le point 52 d) des Lignes Directrices doit être supprimé en ce qu'il interdit de convenir pour le distributeur de payer un prix plus élevé pour des produits destinés à être revendus sur internet que pour des produits destinés à être revendus via d'autres canaux, tels la vente en magasin physique. Au contraire, un système de « double prix » se justifie entièrement au regard des investissements financiers différents devant être effectués en fonction des canaux de vente et répond au besoin impératif des fournisseurs de protéger leur réseau de points de ventes physiques. Ceci se justifie d'autant plus que le contexte et les habitudes de consommation ont changé depuis 2010 et qu'il n'est plus nécessaire de « protéger » le canal des ventes en ligne comme cela pouvait être le cas à l'époque. La possibilité de fixer des tarifs différents existe d'ailleurs en France, le fournisseur pouvant établir des conditions catégorielles de vente spécifiquement dédiées à la revente de ses produits en ligne.

Enfin, pour cette même raison, les fournisseurs devraient pouvoir imposer qu'un certain pourcentage (et non une valeur absolue) de la vente de leurs produits par un distributeur membre de leur réseau soit effectué via un point de vente physique.

c. Les seuils de parts de marché

La FICIME est favorable à un relèvement général des seuils de parts de marché de 30% à 40%. Une telle augmentation des seuils se justifie par la tendance grandissante des autorités de concurrence à retenir des définitions de marchés de plus en plus étroits ce qui augmente le risque de détenir une part de marché élevée.

En ce qui concerne le mode de calcul des parts de marché du distributeur, il nous semble préférable de prendre comme valeur de référence les parts de marché sur le marché aval et non pas le marché amont de l'achat des produits. Une telle modification sera porteuse de sécurité juridique, car il est bien plus aisé de déterminer la puissance du distributeur sur le marché de la vente *retail* que sur le marché de l'achat.

d. Les clauses de non-concurrence

L'article 5.1. du Règlement prévoit que l'exemption ne s'applique pas aux obligations (a) de non-concurrence indéterminée ou dépassant une durée de 5 ans (b) interdisant à l'acheteur, à l'expiration de l'accord, de fabriquer, d'acheter, de vendre ou de revendre des biens ou des services et de ne pas vendre les marques de fournisseurs concurrents déterminés (c).

Nous estimons opportun de supprimer entièrement le 5.1 car les types de clauses mentionnés par cet article sont au contraire susceptibles de générer des gains d'efficience.

A titre subsidiaire, il conviendrait de supprimer le dernier paragraphe de cet article qui prévoit qu'une obligation de non-concurrence tacitement renouvelable au-delà

d'une période de cinq ans est considérée comme ayant été conclue pour une durée indéterminée. En effet, une telle règle est contreproductive car elle oblige des cocontractants à renégocier entièrement un contrat au bout de 5 ans même si à l'origine ces derniers souhaitent tout simplement le prolonger sans le modifier. Une telle renégociation ainsi risque d'engendrer des frais de transaction et de discussion inutiles.

e. Cohérence dans l'application du droit de la concurrence par les Etats membres

D'un point de vue de la sécurité juridique, il est essentiel que les différentes autorités de concurrence interprètent et appliquent de manière uniforme les règles européennes de droit de la concurrence. Ainsi, des divergences risquent de créer des disparités et incertitudes au niveau du marché européen au détriment des acteurs économiques.

Ceci est d'autant plus important pour des entreprises et groupes qui sont présents ou actifs dans plusieurs Etats-membres.

III. DES DROITS A PRESERVER

Outre les améliorations à apporter au cadre juridique actuel, les adhérents de la FICIME insistent sur la nécessité de préserver certains acquis sous la réglementation actuelle.

Ainsi, il est absolument fondamental que les producteurs, fournisseurs ou importateurs puissent continuer, s'ils le souhaitent, à vendre leurs produits en direct auprès des utilisateurs ou consommateurs finaux en marge de leur éventuel réseau de distribution. Une telle liberté qui profite notamment aux acheteurs finaux ne devrait pas être remise en cause par la présence grandissante des *pure players* qui viennent concurrencer la distribution.

Il est par ailleurs crucial pour les opérateurs économiques de pouvoir maîtriser leur réseau en maintenant la possibilité d'imposer qu'une fraction des ventes soit effectuée via un réel point de vente physique. Il serait néanmoins opportun de faire évoluer le mode de détermination d'un tel seuil, en remplaçant la notion de valeur absolue par un pourcentage (*Voir section II b*).

Le présent document reprend uniquement les points les plus importants qui sont également mentionnés dans le questionnaire mis à disposition par la Commission européenne. La FICIME reste bien entendu à la disposition de la Commission européenne afin d'échanger sur sa contribution ou apporter des précisions si nécessaire.