

Autorité
de la concurrence



**Avis n° 24-A-01 du 12 mars 2024
concernant les modalités d'encadrement du prix des réserves
interprofessionnelles dans le secteur des vins**

L'Autorité de la concurrence (section V),

Vu la lettre enregistrée le 6 novembre 2023 sous le numéro 23/0057 A, par laquelle le ministre de l'économie, des finances et de la souveraineté industrielle et numérique a saisi l'Autorité de la concurrence d'une demande d'avis, en application de l'article L. 462-1 du code de commerce, concernant les modalités d'encadrement du prix des réserves interprofessionnelles dans le secteur des vins ;

Vu le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, et notamment son article 101 ;

Vu le règlement (UE) n° 1308/2013 du Parlement européen et du Conseil du 17 décembre 2013 portant organisation commune des marchés des produits agricoles et abrogeant les règlements (CEE) n° 922/72, (CEE) n° 234/79, (CE) n° 1037/2001 et (CE) n° 1234/2007 du Conseil ;

Vu le livre IV du code de commerce relatif à la liberté des prix et de la concurrence ;

Vu le code rural et de la pêche maritime ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Les représentants de l'interprofession Interloire et du Comité national des interprofessions des vins à appellation d'origine et indication géographique entendus sur le fondement des dispositions du deuxième alinéa de l'article L. 463-7 du code de commerce ;

Les rapporteurs, la rapporteure générale adjointe et le commissaire du Gouvernement entendus lors de la séance de l'Autorité de la concurrence du 12 mars 2024 ;

Est d'avis de répondre à la demande présentée dans le sens des observations qui suivent :

Introduction

1. Par lettre enregistrée le 6 novembre 2023 sous le numéro 23/0057 A, le ministre de l'économie, des finances et de la souveraineté industrielle et numérique (ci-après « le ministre de l'économie ») a saisi l'Autorité de la concurrence (ci-après « l'Autorité ») d'une demande d'avis, en application de l'article L. 462-1 du code de commerce, concernant les modalités d'encadrement du prix des réserves interprofessionnelles dans le secteur des vins, au regard notamment des articles 167 et 210 du règlement (UE) n° 1308/2013 du Parlement européen et du Conseil du 17 décembre 2013 portant organisation commune des marchés des produits agricoles et abrogeant les règlements (CEE) n° 922/72, (CEE) n° 234/79, (CE) n° 1037/2001 et (CE) n° 1234/2007 du Conseil (ci-après « règlement OCM »). Ces articles permettent, sous certaines conditions, aux États membres, de prendre des mesures de régulation de l'offre et aux interprofessions de prendre des mesures dérogeant à l'application des règles de concurrence.
2. La demande d'avis précise que le principe d'un encadrement du prix des réserves interprofessionnelles était initialement défendu par Interloire, organisation interprofessionnelle (ci-après également « interprofession ») des vins du Val de Loire, mais que différentes interprofessions projettent également d'encadrer ce prix, « *les opérateurs du secteur vitivinicole tant à l'amont qu'à l'aval cherch[a]nt à stabiliser les prix* »¹.
3. À titre liminaire, l'Autorité rappelle que, lorsqu'elle est consultée en application de l'article L. 462-1 du code de commerce, elle ne peut se prononcer que sur des questions de concurrence d'ordre général. Il ne lui appartient pas, dans ce cadre, de statuer sur le point de savoir si une pratique est ou serait contraire au droit de la concurrence. Seules une saisine contentieuse et la mise en œuvre de la procédure prévue par les articles L. 463-1 et suivants du code de commerce sont, en effet, de nature à permettre une telle appréciation.
4. Par ailleurs, il convient de souligner que seuls une procédure contentieuse ou un avis contradictoire rendu à la demande d'une juridiction en application de l'article L. 462-3 du code de commerce peuvent conduire l'Autorité à se prononcer sur la possibilité d'accorder à des pratiques identifiées le bénéfice de l'exemption prévue par les articles L. 420-4 du code de commerce et 101, paragraphe 3, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ci-après « TFUE »).
5. Afin de répondre à la demande, le présent avis présentera les interprofessions vitivinicoles et les mesures de régulation du marché susceptibles d'être adoptées dans le secteur des vins **(I)** puis une grille d'analyse du mécanisme d'encadrement du prix des réserves interprofessionnelles envisagé **(II)**.

¹ Cote 2.

I. Constatations

6. Conformément à l'article 167 du règlement OCM, les États membres peuvent, afin d'améliorer et de stabiliser le fonctionnement du marché commun des vins, définir des règles de commercialisation portant sur la régulation de l'offre, notamment par la mise en œuvre de décisions prises par des interprofessions vitivinicoles reconnues.
7. En effet, l'article 167 du règlement OCM prévoit que :

« 1. Afin d'améliorer et de stabiliser le fonctionnement du marché commun des vins, y compris les raisins, moûts et vins dont ils résultent, les États membres producteurs peuvent définir des règles de commercialisation portant sur la régulation de l'offre, notamment par la mise en œuvre de décisions prises par des organisations interprofessionnelles reconnues au titre des articles 157 et 158.

Ces règles sont proportionnées par rapport à l'objectif poursuivi et ne doivent pas :

 - a) concerner des transactions après la première mise sur le marché du produit concerné ;*
 - b) autoriser la fixation de prix, y compris à titre indicatif ou de recommandation ;*
 - c) bloquer un pourcentage excessif de la récolte normalement disponible ;*
 - d) permettre le refus de délivrance des attestations nationales et de l'Union nécessaires à la circulation et à la commercialisation des vins, lorsque cette commercialisation est conforme aux règles susmentionnées [...]. »*
8. En France, une majorité des interprofessions vitivinicoles adoptent, en vertu de cette disposition et après approbation par les ministres compétents, des mesures de mise en réserve d'une partie de la récolte **(A)**.
9. La demande d'avis dont est saisie l'Autorité concerne un dispositif « *ayant pour objet l'encadrement du prix des réserves interprofessionnelles* »² **(B)**.

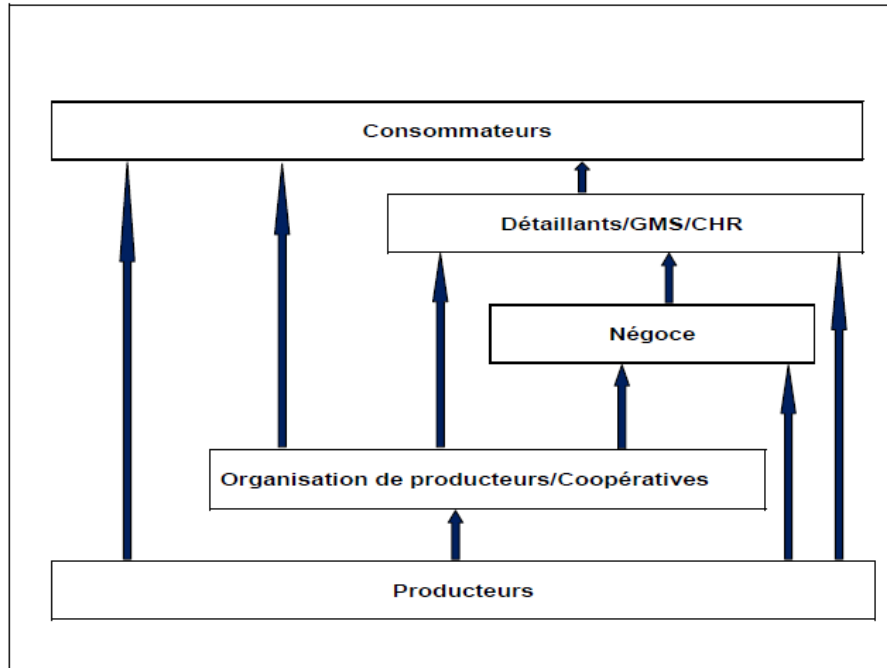
A. PRESENTATION DES INTERPROFESSIONS VITIVINICOLES ET DES MESURES DE REGULATION DU MARCHE DANS LE SECTEUR DES VINS

10. En France, le secteur des vins suit le circuit de production et de distribution reproduit ci-dessous³.

² Cote 2.

³ Avis de l'Autorité n° 11-A-14 du 26 septembre 2011 relatif à un accord interprofessionnel du secteur viticole (vins de la région de Bergerac). Les acronymes GMS et CHR employés dans le schéma signifient grandes et moyennes surfaces ainsi que cafés, hôtels, restaurants.

Circuit de distribution du vin.



11. La vinification, transformation du raisin en vin, est opérée soit directement par les producteurs de raisin, soit par les organisations de producteurs/coopératives, soit par les négociants.
12. Le vin est vendu dans le cadre soit de marchés au comptant (« *spot* ») à un prix déterminé, soit de contrats qui peuvent être pluriannuels et prévoient un volume que le négociant (dit « négociant-vinificateur ») s'engage à acheter ainsi qu'un prix déterminé ou déterminable.

1. PRESENTATION DES INTERPROFESSIONS VITIVINICOLES

13. Les interprofessions dans le secteur agricole sont des organismes de droit privé réunissant l'amont et l'aval d'une filière en vue de la gestion et de la valorisation d'une production.
14. Conformément à l'article 157 du règlement OCM, les États membres peuvent, sur demande, reconnaître les organisations interprofessionnelles qui « *sont constituées de représentants des activités économiques liées à la production et à au moins une des étapes suivantes de la chaîne d'approvisionnement: la transformation ou la commercialisation, y compris la distribution, des produits dans un ou plusieurs secteurs* » et qui poursuivent un but précis pouvant inclure un des objectifs mentionnés au 1 c) et au 3 c) de l'article 157 du règlement OCM⁴. Les organisations interprofessionnelles reconnues peuvent, afin de s'assurer de la légalité de leurs pratiques au regard du droit de la concurrence, utiliser le mécanisme de notification à la Commission européenne prévu à l'article 210 du règlement OCM.

⁴ Ces objectifs sont les suivants : la production d'information économique générale visant à mieux connaître le marché (i, ii, iii et iv) : études de marché, production de données statistiques agrégées, études prospectives (prévision du potentiel de production, exploration des marchés d'exportation potentiels) ; l'élaboration de contrats types (v) ; des démarches qualitatives, d'amélioration de la qualité des produits, de montée en gamme, d'innovation, de durabilité et de meilleure adéquation aux demandes des consommateurs (vi à xi et xiv) ; des démarches de promotion des produits (xii et xiii).

15. Dans le secteur vitivinicole, il existe 24 organisations interprofessionnelles : 21 interprofessions sont construites autour de vins bénéficiant d'une appellation d'origine ou d'une indication géographique, une interprofession représente les vins de France et deux interprofessions les eaux-de-vie de vin (Cognac et Armagnac). Le Comité national des interprofessions des vins à appellation d'origine et à indication géographique (ci-après « CNIV ») réunit l'ensemble de ces 24 interprofessions afin d'assurer le bon développement de la filière vitivinicole et leur représentation auprès des décideurs publics nationaux et européens.
16. Les interprofessions vitivinicoles sont en charge, outre de missions de représentation et de promotion des produits et vignobles concernés, de missions de prospective et d'observatoire économique. Elles disposent de compétences limitées à la délimitation géographique des produits dont elles ont la charge. En effet, à l'exception de l'interprofession représentant les vins de France, les interprofessions vitivinicoles rassemblent en général plusieurs appellations d'origine et indications géographiques et couvrent ainsi une zone géographique limitée du territoire national.
17. Afin de mener à bien ces différentes missions, les interprofessions adoptent des accords interprofessionnels qui ont vocation à fixer leurs règles de fonctionnement et de financement et à encadrer leurs actions et celles de leurs membres. Sous réserve de leur représentativité au sens des articles 163 du règlement OCM et L. 632-4 du code rural et de la pêche maritime (ci-après « code rural »), elles peuvent demander que ces accords soient étendus à l'ensemble des opérateurs du secteur (y compris les opérateurs non adhérents de l'interprofession) pour une durée déterminée dans l'ensemble de la (ou des) circonscriptions économiques sur lesquelles elles opèrent⁵.
18. Au sein de ces accords, certaines dispositions sont relatives aux mesures de régulation du marché que les interprofessions peuvent adopter conformément à l'article 167 du règlement OCM après avoir été approuvées et rendues obligatoires par arrêté ministériel.

2. PRESENTATION DES MESURES DE REGULATION SUSCEPTIBLES D'ETRE ADOPTEES DANS LE SECTEUR DES VINS

19. Les mesures de mise en réserve d'une partie de la récolte de raisins ont pour objectif de limiter les fluctuations du marché. En effet, le secteur vinicole se caractérise, notamment en raison des aléas climatiques, par une certaine fluctuation des volumes et de la qualité des récoltes d'une année à l'autre. Il fait face, en outre, depuis plusieurs années, à une décroissance de la demande. Dans ce contexte, les opérateurs cherchent à se prémunir contre ces aléas en décidant de mettre en réserve une partie de la récolte de raisins lorsque le volume de celle-ci est élevé et à libérer des volumes mis en réserve lorsqu'une récolte est plus faible qu'anticipée. À cet effet, ils disposent de deux grands types de mesures.
20. En premier lieu, les producteurs peuvent individuellement décider de mettre en réserve une partie de leur récolte afin de réguler l'offre sur le marché. Ce mécanisme individuel de

⁵ Articles 164 du règlement OCM et L. 632-3 et L. 632-4 du code rural.

régulation de l'offre est visé par le code rural, qui définit un volume substituable individuel⁶ et un volume complémentaire individuel⁷.

21. En second lieu, les producteurs mettent en œuvre les mesures interprofessionnelles de mise en réserve d'une partie de leur récolte qui ont été approuvées et rendues obligatoires par arrêté ministériel.
22. Pour obtenir cette approbation, la mesure de mise en réserve de la récolte présentée par l'interprofession aux administrations compétentes doit répondre aux conditions posées par l'article 167 du règlement OCM⁸.
23. En France, une majorité d'interprofessions vitivinicoles ont adopté, sur la base de l'article 167 du règlement OCM, des mesures de mise en réserve d'une partie de la récolte. Ces mesures peuvent prendre différentes formes. La réserve peut, par exemple, concerner un pourcentage de la récolte moyenne annuelle ou une quantité fixée en hectolitres par hectare au-delà de laquelle la récolte doit être mise en réserve. Le mécanisme de mise en réserve peut également fixer une quantité de volumes commercialisables. En tout état de cause, le volume mis en réserve ne doit pas, conformément à l'article 167 du règlement OCM, « bloquer un pourcentage excessif de la récolte normalement disponible ». La Direction générale de la Concurrence, de la Consommation et de la Répression des Fraudes (DGCCRF) relève que « le volume maximal de mise en réserve est à ce jour de 20 % de la récolte d'une année »⁹.
24. La mesure de mise en réserve d'une partie de la récolte portée par une interprofession peut concerner une seule appellation ou un nombre limité d'appellations représentées par cette interprofession.
25. La demande d'adoption, au sein de l'interprofession, d'une mesure de mise en réserve de la récolte provient généralement de l'amont de la filière, à savoir les organismes de défense et de gestion qui sont en charge de la rédaction du cahier des charges des produits sous signes d'identification de la qualité et de l'origine et du contrôle de son respect, mais elle peut également émaner d'un constat partagé entre les producteurs et les négociants. La décision de mise en réserve de la récolte est ensuite adoptée, par les deux familles professionnelles au sein de l'interprofession, selon les mêmes modalités que celles couvrant l'adoption d'un accord interprofessionnel, à savoir à l'unanimité des professions participant à l'interprofession.

⁶ Article D. 645-7, II. b) code rural : « [u]n volume substituable individuel, supérieur au rendement déterminé en application du I ou du a ci-dessus, peut être fixé dans la limite du rendement butoir mentionné dans le cahier des charges de l'appellation d'origine contrôlée concernée ».

⁷ Article D. 645-7, II. c) code rural : « [p]our les vins figurant sur la liste mentionnée à l'article D.645-7-1 et en l'absence de volume substituable individuel un volume complémentaire individuel peut être fixé. Ce volume complémentaire, ajouté au rendement déterminé en application du I ou du a du II, ne peut toutefois pas conduire au dépassement du rendement butoir inscrit au cahier des charges de l'appellation d'origine contrôlée concernée ou du volume complémentaire individuel total maximum de vins pouvant être stockés par un producteur donné fixé, pour chacune d'entre elles, par la liste mentionnée au troisième alinéa du I de l'article D.645-7-1 ».

⁸ Comme indiqué par la DGCCRF, les interprofessions doivent démontrer que « le secteur rencontre des difficultés (situations où le stock est important et où il existe peu de débouchés) » (cote 32).

⁹ Cote 34.

26. La décision de libérer, totalement ou partiellement, la réserve est prise par l'interprofession¹⁰ en fonction de l'état du marché. En tout état de cause, si la réserve n'est pas libérée par décision de l'interprofession avant la date butoir qu'elle s'est fixée, la réserve est généralement libérée après la récolte de l'année qui suit celle au cours de laquelle la décision de mise en réserve a été adoptée.
27. Ainsi que l'a souligné la représentante du CNIV, « [l]a réserve peut être conservée différemment. Il y a des régions où il y a des viticulteurs et des négociants vinificateurs, d'autres où il y a des vigneron qui procèdent à la vinification. Quand on a des vigneron, la réserve est alors portée par la partie production (le vigneron ne peut pas vendre le vin qui fait l'objet de la mesure de réserve. Le transfert de propriété ne peut se faire). À l'inverse, quand on a des viticulteurs qui ne procèdent pas à la vinification, ce sont les négociants vinificateurs qui conservent la réserve. Ils achètent des raisins et des moûts et les transforment en vin (y compris ceux de la réserve car les raisins et moûts ne peuvent pas se conserver mais le vin est bloqué. Il n'y a pas nécessairement de transfert de propriété) »¹¹.

B. LE DISPOSITIF SOUMIS A AVIS CONCERNANT L'ENCADREMENT DU PRIX DES RESERVES INTERPROFESSIONNELLES

28. La demande d'avis porte sur la mise en place d'un encadrement, par les interprofessions, du prix des réserves interprofessionnelles. Ces dernières envisageraient de prévoir, dans leur accord interprofessionnel, que le prix de la réserve au moment de sa libération ne puisse pas fluctuer au-delà et en dessous d'un certain niveau par rapport au prix du volume principal. Ce dernier resterait en revanche librement fixé par les parties à la transaction.
29. À titre d'illustration, Interloire envisage d'insérer un avenant à son accord interprofessionnel indiquant que « le prix de la réserve peut [...] être déterminable et ainsi fixé à la date de sa libération par accord des parties selon la situation économique du signe de qualité du vin mis en réserve mais dans la limite de - 15 % / + 15 % du prix fixé par les parties pour le volume principal »¹². Au sujet du niveau de fluctuation envisagé, les représentants d'Interloire ont précisé que ce niveau avait été fixé en vue de proposer un prix raisonnable au consommateur et que ce niveau pouvait être ajusté.
30. Un tel encadrement du prix de la réserve interprofessionnelle vise à stabiliser les prix de cette dernière, dans un contexte où « les vendanges [sont] de plus de plus variables en qualité et en quantité »¹³.
31. Les représentants d'Interloire ont ainsi illustré la nécessité, à leur sens, d'un encadrement du prix de la réserve : « [e]n cas de gel massif, le vigneron ne fait pas de récolte et pour autant le négociant va souhaiter commercialiser. Le risque c'est que le vigneron qui n'a rien à vendre demande un prix excessif concernant la réserve au négociant vinificateur. L'idée est donc d'éviter un déséquilibre du marché et l'apparition de fortes fluctuations des prix, car si la réserve est vendue à un prix excessif cela se répercute au niveau des prix aux

¹⁰ Certaines organisations interprofessionnelles autorisent les libérations individuelles de la réserve sous certaines conditions.

¹¹ Cote 44.

¹² Cote 4.

¹³ Cote 2.

consommateurs qui se détourneront alors par la suite des vins du Val de Loire, ce qui entraînera ensuite une forte baisse de la demande »¹⁴. La représentante du CNIV a également précisé qu'un encadrement de ce prix était nécessaire pour garantir le principe de la contractualisation : « [q]uand les parties contractualisent sur une réserve, elles ne savent pas quand elle sera libérée : la production ne veut pas risquer de vendre en dessous du prix initialement convenu et le négoce ne veut, à l'inverse, pas payer plus. Les opérateurs comprennent la nécessité d'une réserve mais s'il n'y a pas de garantie, ils ne contracteront pas dessus. »¹⁵

II. Analyse concurrentielle

32. Le présent avis rappellera d'abord les principes applicables aux interprofessions dans le secteur des vins **(A)** puis présentera les limites encadrant leur action **(B)**.

A. PRINCIPES APPLICABLES AUX INTERPROFESSIONS VITIVINICOLES

1. DISPOSITIONS DU DROIT DE LA CONCURRENCE APPLICABLES AUX INTERPROFESSIONS

33. La régulation économique du secteur agricole est spécifique en ce que le TFUE prévoit expressément une limitation de l'application des règles de concurrence à ce secteur.
34. L'article 42 du TFUE précise à cet égard que « [l]es dispositions du chapitre relatif aux règles de concurrence ne sont applicables à la production et au commerce des produits agricoles que dans la mesure déterminée par le Parlement européen et le Conseil [...], compte tenu des objectifs énoncés à l'article 39 [objectifs de la PAC] ». La CJUE en a déduit dans l'arrêt dit « Endives » que « dans la poursuite des objectifs que sont l'instauration d'une politique agricole commune ainsi que l'établissement d'un régime de concurrence non faussée, l'article 42 TFUE reconnaît la primauté de la politique agricole commune par rapport aux objectifs dans le domaine de la concurrence et le pouvoir du législateur de l'Union de décider dans quelle mesure les règles de concurrence trouvent à s'appliquer dans le secteur agricole »¹⁶.
35. Ainsi, selon l'article 206 du règlement OCM : « [s]auf si le présent règlement en dispose autrement et conformément à l'article 42 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, les articles 101 à 106 dudit traité et leurs modalités d'exécution s'appliquent, sous réserve des articles 207 à 210 du présent règlement, à l'ensemble des accords, décisions et pratiques visés à l'article 101, paragraphe 1, et à l'article 102 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne se rapportant à la production ou au commerce des produits agricoles ».

¹⁴ Cote 41.

¹⁵ Cote 46.

¹⁶ CJUE, 14 novembre 2017, C-671/15, paragraphe 37.

36. Dans ces conditions, le législateur européen a expressément prévu la possibilité de déroger aux règles de concurrence qui prohibent les ententes, soit dans le cadre des activités propres aux organisations de producteurs, soit pour favoriser une gestion efficace de la production.
37. Ainsi, si les organisations interprofessionnelles ne peuvent mettre en œuvre des régulations de volume, l'article 157 du règlement OCM cité supra ne listant pas, parmi les objectifs que peuvent poursuivre les interprofessions reconnues, celui d'assurer la programmation de la production et son adaptation à la demande en termes de quantités, le règlement a prévu plusieurs exceptions, notamment pour le secteur du vin.
38. Afin d'améliorer et de stabiliser le fonctionnement du marché commun des vins, y compris les raisins, moûts et vins dont ils résultent, l'article 167 du règlement OCM mentionné supra permet aux États membres de définir les règles de commercialisation portant sur la régulation de l'offre, notamment par la mise en œuvre de décisions prises par des interprofessions reconnues. Ces dernières ont ainsi la possibilité de prendre des mesures de régulation de l'offre qui peuvent être rendues obligatoires par les États membres sous réserve qu'elles respectent les conditions prévues par cet article. Ces règles doivent être proportionnées à l'objectif poursuivi de stabilisation du marché et ne doivent notamment pas « *autoriser la fixation de prix, y compris à titre indicatif ou de recommandation* » ou « *bloquer un pourcentage excessif de la récolte normalement disponible* ». Les décisions prises par les États membres en application de cet article sont notifiées à la Commission. Ainsi, l'article 167 du règlement OCM sur lequel se fondent actuellement les interprofessions pour prendre des décisions de mise en réserve ne permet pas d'intervenir dans la fixation du prix. Les décisions ne peuvent porter que sur la définition d'un volume.
39. Par ailleurs, l'article 210 du règlement OCM, qui vise, de manière plus générale, les accords et pratiques concertées des interprofessions reconnues pouvant être adoptés sans que l'article 101, paragraphe 1, du TFUE s'applique, précise que de tels accords sont incompatibles avec la réglementation de l'Union européenne s'ils « *comportent la fixation de prix* ».
40. Ainsi, les articles 167 et 210 du règlement OCM ne permettent pas aux interprofessions de prendre des mesures prévoyant la fixation des prix. L'adoption par une interprofession d'une décision de régulation de l'offre fixant un prix ne respecterait pas les conditions de l'article 167 du règlement OCM et ne serait dès lors pas approuvée par les pouvoirs publics. Une telle décision ne bénéficierait également pas de la dérogation prévue à l'article 210 du règlement OCM. Elle serait dès lors soumise aux dispositions du droit commun de la concurrence et contreviendrait aux articles L. 420-1 du code de commerce et 101 du TFUE¹⁷ qui interdisent la fixation des prix.
41. En effet, l'article L. 420-1 code de commerce dispose que « *sont prohibées même par l'intermédiaire direct ou indirect d'une société du groupe implantée hors de France, 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 tendent à :*

¹⁷ Ainsi que l'a rappelé l'Autorité dans son étude thématique relative aux organismes professionnels de janvier 2021, « *Bien qu'émanant d'une seule personne morale et revêtant une apparence unilatérale, les pratiques mises en œuvre par une association d'entreprises (syndicats, ordres professionnels, associations) caractérisent donc un concours de volontés entre leurs membres* ». Les interprofessions étant des associations d'entreprises, le droit des ententes s'applique à leurs pratiques (voir par exemple la décision de l'Autorité n° 20-D-12 du 17 septembre 2020 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur des vins d'Alsace).

[...] 2° *Faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu du marché en favorisant artificiellement leur hausse ou leur baisse* ».

L'article 101, paragraphe 1, du TFUE dispose par ailleurs que « [s]ont incompatibles avec le marché intérieur et interdits tous accords entre entreprises, toutes décisions d'associations d'entreprises et toutes pratiques concertées, qui sont susceptibles d'affecter le commerce entre États membres et qui ont pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence à l'intérieur du marché intérieur, et notamment ceux qui consistent à (...) fixer de façon directe ou indirecte les prix d'achat ou de vente ou d'autres conditions de transaction. »

42. Dans son avis de 2011 relatif aux modalités de négociation des contrats dans les filières de l'élevage, dans un contexte de volatilité des prix des matières premières agricoles, l'Autorité a ainsi indiqué que « *les clauses de détermination du prix, même si elles peuvent prendre en compte l'évolution d'indicateurs objectifs ou si elles peuvent fixer des modalités de calcul destinées à lutter contre une volatilité excessive, ne doivent jamais aboutir à un accord collectif sur les niveaux de prix pratiqués par des opérateurs concurrents* »¹⁸. Elle a également souligné dans ce même avis que « *pour que le contrat soit considéré comme licite au regard du droit de la concurrence, chaque entreprise doit fixer ses prix librement en tenant compte chacune de son coût de revient et de sa situation individuelle sur le marché* ».

43. Enfin dans l'étude thématique précitée, l'Autorité a indiqué que :

« *Quelle que soit la forme qu'elles prennent, les consignes tarifaires diffusées par un organisme professionnel constituent une restriction de concurrence en raison de leur objet même, contraire aux articles L. 420-1 du code de commerce et, éventuellement, 101, paragraphe 1 du TFUE. Elles sont donc présumées restreindre la concurrence et exposent l'organisme professionnel qui les diffuse à de lourdes sanctions.*

*La notion de « consignes tarifaires » comprend toute forme de préconisation émise par un organisme professionnel sur des éléments de prix de ses membres »*¹⁹.

44. Ces consignes peuvent par exemple prendre la forme de barèmes de prix, de prix planchers²⁰, de fourchettes de prix²¹, d'encadrement de remises²².

45. Par ailleurs, pour que l'exemption individuelle du paragraphe 3 de l'article 101 du TFUE et du 2° du I de l'article L. 420-4 du code de commerce puisse être accordée, la partie qui s'en prévaut doit démontrer la réunion de quatre critères cumulatifs : les accords ou pratiques doivent contribuer à améliorer la production ou la distribution des produits ou promouvoir le progrès technique ou économique ; les consommateurs doivent recevoir une partie équitable du profit qui en résulte ; les restrictions doivent être indispensables à l'atteinte de ces objectifs ; et l'accord ne doit pas donner aux parties la possibilité d'éliminer la concurrence. Or, ainsi que précisé dans l'étude thématique précitée, « *sauf circonstances*

¹⁸ Avis de l'Autorité n° 11-A-11 du 12 juillet 2011 relatif aux modalités de négociations des contrats dans les filières de l'élevage dans un contexte de volatilité des prix des matières premières agricoles.

¹⁹ Paragraphes 155 et 156 de l'étude thématique précitée.

²⁰ Décision de l'Autorité n° 18-D-06 du 23 mai 2018 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la commercialisation des vins en vrac AOC des Côtes du Rhône.

²¹ Arrêt de la Cour de cassation du 13 février 2001, Ordre des avocats au barreau de Marseille, n° 98-22698.

²² Décision du Conseil de la concurrence n° 07-D-41 du 28 novembre 2007 relative à des pratiques s'opposant à la liberté des prix des services proposés aux établissements de santé à l'occasion d'appels d'offres en matière d'examen anatomo-cyto-pathologiques.

exceptionnelles, la diffusion de consignes tarifaires par un organisme professionnel ne peut cependant jamais faire l'objet d'une exemption individuelle et est condamnée par l'Autorité dans la quasi-totalité des affaires qu'elle a eu à examiner »²³.

2. DISPOSITION DE LA LOI EGALIM 2 SUR LA POSSIBILITE D'ENCADREMENT DES PRIX DANS LES CONTRATS PORTANT SUR LES PRODUITS AGRICOLES

46. L'article 2 de la loi n° 2021-1357 du 18 octobre 2021 visant à protéger la rémunération des agriculteurs (dite « loi EGAlim 2 ») a introduit la possibilité, pour les parties, de convenir de bornes de prix minimales et maximales ainsi que la possibilité de rendre obligatoire la référence à une telle clause pour un ou plusieurs produits agricoles :

« I. - Dans la clause de prix des contrats de vente de produits agricoles mentionnés à l'article L. 631-24 du code rural et de la pêche maritime, les parties peuvent convenir de bornes minimales et maximales entre lesquelles les critères et les modalités de détermination ou de révision du prix, intégrant notamment un ou plusieurs indicateurs relatifs aux coûts pertinents de production en agriculture, produisent leurs effets.

II. - Un décret, de l'élaboration duquel les parties prenantes sont informées, définit, pour un ou plusieurs produits agricoles, les conditions d'une expérimentation de l'utilisation obligatoire d'un modèle de rédaction de la clause mentionnée au I. Cette expérimentation, d'une durée maximale de cinq ans, vise à évaluer les effets de l'utilisation de la clause mentionnée au même I sur l'évolution du prix de vente des produits concernés et sur la concurrence.

III. - Est passible de l'amende administrative prévue à l'article L. 631-25 du code rural et de la pêche maritime le fait, pour un producteur, une organisation de producteurs, une association d'organisations de producteurs ou un acheteur de produits agricoles, de conclure un contrat écrit ou un accord-cadre écrit ne comportant pas la clause dont l'utilisation a été rendue obligatoire par le décret mentionné au II du présent article.

IV. - Six mois avant le terme de cette expérimentation, le Gouvernement remet au Parlement un rapport d'évaluation de l'expérimentation. »

47. Le recours à une telle clause a été rendu obligatoire dans les contrats écrits concernant la viande bovine par le décret n° 2021-1415²⁴.
48. Toutefois, que cette clause résulte du choix des parties ou qu'elle soit rendue obligatoire par décret, les bornes sont librement convenues entre les parties et non fixées au niveau de l'interprofession.

²³ Paragraphe 159 de l'étude thématique précitée.

²⁴ Décret n° 2021-1415 du 29 octobre 2021 pris pour l'application de l'article 2 de la loi n° 2021-1357 du 18 octobre 2021 relatif à la clause de prix des contrats de vente de produits agricoles mentionnés à l'article L. 631-24 du code rural.

49. Dans son modèle de contrat de vente de bovins vifs par un éleveur à un premier acheteur (hors négociation collective par une organisation de producteurs), Interbev, interprofession de la viande et du bétail, propose ainsi une clause ainsi rédigée :

« **TUNNEL DE PRIX :**

Le prix doit osciller entre les bornes suivantes constituant le tunnel de prix :

Entre [INDIQUER LA VALEUR] € minimum et [INDIQUER LA VALEUR] € maximum

[Les valeurs des bornes doivent être fixes et librement déterminées par les parties mais elles peuvent être la résultante d'un calcul basé sur les coûts de production].

Lorsque le prix obtenu dépassera l'une des deux bornes du tunnel de prix indiquées ci-dessus, c'est la valeur de la borne qui s'appliquera.

Avant le premier jour de livraison, l'acheteur communique au producteur de manière lisible et compréhensible le prix estimé post abattage qui sera payé. »

50. En conclusion, la loi EGAlim 2, si elle permet aux parties au contrat de convenir ensemble d'un tunnel de fluctuation du prix, ne permet pas une fixation collective, par exemple au sein d'une interprofession, de la valeur des bornes minimales et maximales. Ces bornes doivent être librement fixées par les parties au contrat.

B. L'ENCADREMENT DE L'ACTION DES INTERPROFESSIONS VITIVINICOLES

1. APPLICATION DES DISPOSITIONS DU REGLEMENT OCM, DES ARTICLES L. 420-1 DU CODE DE COMMERCE ET 101, PARAGRAPHE 1, DU TFUE ET DE LA LOI EGALIM 2

51. Dans le cadre de l'instruction, la représentante du CNIV a indiqué que la mesure envisagée ne constitue pas à proprement parler une mesure de fixation ou d'encadrement du prix de vente : « *on ne peut pas parler d'encadrement du prix de la réserve. Ce qui est demandé, c'est l'encadrement des risques que font peser les fluctuations. Le premier prix est fixé librement entre les parties. Il n'y a pas de fixation de prix de départ et d'arrivée, ce qui est encadré, ce sont les fluctuations du prix de la réserve une fois libérée* »²⁵.
52. Toutefois, l'Autorité relève que la mesure envisagée constitue un accord entre entreprises du secteur visant à restreindre, par la fixation d'une borne minimale et d'une borne maximale, les fluctuations à la baisse et à la hausse du prix de la réserve interprofessionnelle et qui participe donc à un encadrement et *in fine* à la fixation d'une partie du prix de vente. Nonobstant la circonstance que cet encadrement joue autour d'un prix pivot librement déterminé, une telle mesure inciterait les acteurs à se détourner d'une appréhension directe et personnelle de leurs coûts et limiterait ainsi le libre jeu de la concurrence sur le prix de la réserve.
53. Par conséquent, l'encadrement par une interprofession, qu'il porte sur le prix de la réserve interprofessionnelle ou sur les fluctuations de ce prix, ne répond pas aux conditions posées par l'article 167, ni à celles de l'article 210 du règlement OCM. En effet, comme exposé aux

²⁵ Cote 45.

paragraphe 38 à 40, ces dispositions ne permettent pas l'adoption, par les interprofessions, de mesures de fixation de prix.

54. Ainsi, une telle mesure interprofessionnelle entrerait dans le champ des articles L. 420-1 du code de commerce et 101, paragraphe 1, du TFUE et serait susceptible de constituer une restriction de concurrence. Enfin, en tout état de cause, ainsi que précédemment indiqué, si la loi EGalim 2 permet aux parties à la transaction de convenir entre elles d'un tunnel de prix, elle n'autorise pas la fixation en commun des bornes minimales et maximales au niveau de l'interprofession.

2. APPLICATION DU 2° DU I DE L'ARTICLE L. 420-4 DU CODE DE COMMERCE ET DE L'ARTICLE 101, PARAGRAPHE 3, DU TFUE

55. Les représentants d'Interloire ont expliqué qu'une telle mesure d'encadrement du prix des réserves interprofessionnelles permettrait « *d'éviter un déséquilibre du marché et l'apparition de fortes fluctuations des prix* »²⁶. Ils ont également indiqué qu'une telle mesure d'encadrement permettrait de favoriser la contractualisation, en particulier pluriannuelle, des relations entre producteur et négociant : « *[l]a réserve interprofessionnelle et un encadrement des fluctuations de son prix seraient un gage de sécurisation pour éviter la trop forte fluctuation et garantir la contractualisation pluriannuelle* »²⁷. Cet objectif a également été souligné par la représentante du CNIV selon laquelle, « *[s]i la fluctuation du prix de la réserve n'est pas encadrée, cela remet en cause le principe du contrat en général. Quand les parties contractualisent sur une réserve, elles ne savent pas quand elle sera libérée : la production ne veut pas risquer de vendre en dessous du prix initialement convenu et le négoce ne veut, à l'inverse, pas payer plus. Les opérateurs comprennent la nécessité d'une réserve mais s'il n'y a pas de garantie, ils ne contracteront pas dessus. Prévoir juste le principe d'un tunnel sans borne n'est pas suffisant. En l'absence d'encadrement, il n'y aura pas de contractualisation sur la réserve ou même pas de contractualisation du tout* »²⁸. Le CNIV et Interloire soutiennent ainsi qu'un encadrement des fluctuations du prix de la réserve interprofessionnelle serait nécessaire pour préserver la contractualisation, qui permet un partage de risque entre le producteur et le négociant.
56. Comme exposé au paragraphe 45, l'Autorité rappelle qu'il incombe aux entreprises parties à un accord anticoncurrentiel de démontrer que les quatre critères cumulatifs sont réunis pour bénéficier de l'exemption individuelle prévue par le paragraphe 3 de l'article 101 du TFUE et le 2° du I de l'article L. 420-4 du code de commerce.
57. Ainsi, outre l'existence de gains d'efficacité résultant de la mesure d'encadrement du prix de la réserve interprofessionnelle, les interprofessions devront également démontrer, si elles veulent bénéficier d'une exemption individuelle, que cette mesure est indispensable pour atteindre cet objectif, qu'il n'existe pas d'autre moyen économiquement réalisable et moins restrictif pour le réaliser, que les consommateurs recevront une partie équitable du profit qui en résulte et que cette mesure ne permet pas aux opérateurs d'éliminer la concurrence.
58. Afin de favoriser la contractualisation des relations entre producteurs et négociants, il convient de rappeler que les interprofessions peuvent publier des données statistiques ou

²⁶ Cote 41.

²⁷ Cote 40.

²⁸ Cote 46.

émettre des indicateurs objectifs. De telles informations permettent aux opérateurs de disposer de sources objectives pour fixer leur prix de vente et son évolution en introduisant une plus grande transparence. Dans son avis de 2018 relatif au secteur agricole²⁹, l'Autorité a rappelé les règles que devaient respecter les interprofessions lorsqu'elles émettent ou établissent de telles informations et a souligné qu'en application de l'article 210 du règlement OCM, elles peuvent notifier à la Commission leurs indicateurs si elles souhaitent s'assurer de leur légalité au regard du droit de la concurrence.

59. Par conséquent, une mesure d'encadrement du prix de la réserve interprofessionnelle, telle que celle présentée au paragraphe 29³⁰, ne semble pas présenter un caractère indispensable pour maintenir et favoriser la contractualisation des relations entre les producteurs et les négociants, dans la mesure où les interprofessions disposent de la possibilité d'adopter d'autres mesures moins restrictives de concurrence pour atteindre cet objectif.

C. CONCLUSION

60. Ainsi qu'elle l'a souligné à de nombreuses reprises³¹, l'Autorité est favorable au développement de la contractualisation dans le secteur agricole, afin de limiter la volatilité des prix. Néanmoins, elle considère qu'une mesure d'encadrement du prix des réserves interprofessionnelles, telle que celle indiquée au paragraphe 29, est susceptible de constituer un accord contraire aux articles L. 420-1 du code de commerce et 101, paragraphe 1, du TFUE et que l'octroi d'une exemption au titre du 2° du I de l'article L. 420-4 du code de commerce et de l'article 101, paraphrase 3, du TFUE apparaît difficilement envisageable.
61. L'Autorité relève toutefois que les interprofessions pourraient insérer, dans leur accord interprofessionnel, une disposition permettant aux opérateurs membres de l'interprofession de prévoir dans leurs contrats cadres annuels ou pluriannuels des bornes minimales ou maximales entre lesquelles le prix de la réserve pourrait fluctuer. Mais ces bornes devraient être librement déterminées et convenues par chaque opérateur contractant, à l'exclusion de toute fixation en commun, et ainsi, sans que l'interprofession intervienne pour déterminer leur niveau.
62. Par ailleurs, l'Autorité souligne que, conformément aux dispositions de la loi EGAlim 2, rappelées supra, le gouvernement pourrait aussi, par décret, imposer aux parties de prévoir dans leurs contrats une clause-type prévoyant un tunnel de prix, les bornes de celui-ci étant toujours librement fixées par les parties sur le modèle du contrat-type décrit au paragraphe 49.

²⁹ Avis de l'Autorité n° 18-A-04 du 3 mai 2018 relatif au secteur agricole.

³⁰ Il en serait de même d'une clause prévoyant que le prix de la réserve interprofessionnelle doit être identique au prix convenu pour le volume principal, clause également envisagée par Interloire dans son projet d'avenant.

³¹ Voir par exemple les avis de l'Autorité n° 09-A-48 du 2 octobre 2009 relatif au fonctionnement du secteur laitier, n° 10-A-28 du 13 décembre 2010 relatif à deux projets imposant la contractualisation dans des secteurs agricoles, n° 11-A-11 précité, n° 11-A-14 précité, n° 14-A-03 du 14 février 2014 relatif à une saisine de la fédération Les Producteurs de Légumes de France et n° 18-A-04 précité.

Délibéré sur le rapport oral de Mme Fanny Giroud et Mme Géraldine Rousset, rapporteuses, et l'intervention de Mme Lauriane Lépine, rapporteure générale adjointe, par Mme Irène Luc, vice-présidente, présidente de séance, et Mme Catherine Prieto, M. Savinien Grignon Dumoulin et M. Jérôme Pouyet, membres.

La chargée de séance,

La présidente de séance,

Claire Villeval

Irène Luc

© Autorité de la concurrence