

## TRADUCTION

RACO/

M. Marc VERWILGHEN  
Ministre de l'Economie, de l'Energie, du  
Commerce extérieur et de la Politique scientifique  
Rue Bréderode, 9  
1000 Bruxelles

Bruxelles, le 23 juin 2006

Vos références: MC/2006/C03617

Monsieur le Ministre,

Objet: *Avis du Conseil de la concurrence sur des propositions de loi réglementant le prix du livre.*

### **1. Introduction**

1. Vous avez sollicité l'avis du Conseil de la concurrence sur les propositions de loi suivantes :

- Proposition de loi réglementant le prix du livre, déposée le 12 décembre 2003 à la Chambre des Représentants (doc 51 0579/001).
- Cette proposition reprend le texte de la proposition de loi réglementant le prix du livre (doc 50 2075/001), soumise le 13 mars 2003 à la Chambre (doc 50 2075/009), qui a approuvé un texte sur la base de deux propositions de loi réglementant le prix du livre (doc 50 2074/001 et doc 50 2075/001). Ce texte a été évoqué par le Sénat mais est devenu caduc en raison de la dissolution des Chambres.
- Proposition de loi réglementant le prix du livre, déposée le 26 avril 2004 à la Chambre des Représentants (doc 51 1049/001).

2. Conformément à l'article 16, deuxième alinéa de la Loi sur la protection de la concurrence économique (coordonnée le 1er juillet 1999), le Conseil dispose d'une compétence générale d'avis en matière de politique de la concurrence, qu'il exerce à la demande du Ministre (ou de sa propre initiative, ce qui n'est pas le cas en l'espèce).

Le présent avis a été approuvé par l'Assemblée générale du Conseil de la concurrence le 23 juin 2006.

3. Cet avis n'est pas contraignant vis-à-vis de l'Etat belge ou de tiers, en particulier dans le cadre d'éventuelles procédures qui pourraient être engagées dans le futur devant l'autorité de concurrence concernant le prix fixe du livre (ci-après PFL, également appelé « prix unique du livre »), que ce dernier ait été réglementé ou non.

A cet égard, il s'impose d'attirer l'attention sur la décision de la Cour de justice dans l'affaire *Conorzio Industrie Fiammiferi (CIF)* du 9 septembre 2003 (C-198/01), selon laquelle l'autorité de concurrence nationale est obligée de ne pas appliquer la législation nationale qui annule l'effet utile des règles de concurrence en vigueur pour les entreprises (cf. infra point 14, troisième alinéa).

## **2. Dispositions pertinentes des propositions de loi soumises pour avis**

4. Les dispositions pertinentes des propositions de loi soumises pour avis sont les suivantes :

*« Tout éditeur ou importateur est tenu de fixer, pour les livres qu'il édite ou importe, un prix de vente au public. »*

*Si le livre est édité dans l'Union européenne à l'exception de la Belgique ou dans un pays de l'Association européenne de libre-échange, le prix fixé par l'importateur ne peut être inférieur au prix de vente au public pour la Belgique fixé par l'éditeur étranger. Si l'éditeur étranger n'a pas fixé un tel prix, le prix fixé par l'importateur ne peut être inférieur au prix de vente au public fixé ou conseillé par l'éditeur pour le pays dans lequel le livre a été édité.*

*Toutefois, l'importateur peut répercuter les avantages qu'il a obtenus dans le pays d'édition, si l'objectif n'est pas de faire échec à la présente réglementation. »*

(art. 6, alinéas 1<sup>er</sup> et 2, proposition de loi 0579 en art. 7, alinéas 1<sup>er</sup>, 2 et 3, proposition de loi 1049)

*« Les détaillants doivent pratiquer un prix effectif de vente au public compris entre 95 % et 100 % du prix fixé par l'éditeur ou l'importateur. »*

(95%: art. 8, alinéa 1<sup>er</sup>, 1<sup>ère</sup> phrase de la proposition de loi 0579; 90%: art. 9, alinéa 1<sup>er</sup>, proposition de loi 1049)

*« Le prix fixé par l'importateur pour un livre réimporté d'un pays n'appartenant ni à l'Union européenne ni à l'Association européenne de libre-échange en Belgique ne peut être inférieur au prix fixé par l'éditeur belge. Cette interdiction s'applique également aux livres réimportés d'Etats appartenant à l'Union européenne ou à l'Association européenne de libre-échange, si la manœuvre d'exportation et réimportation a pour but de contourner la présente loi. »*

(art. 10, proposition de loi 0579 et art. 11, proposition de loi 1049)

5. Les dispositions légales proposées peuvent donc se résumer comme suit.

5.1. Si le livre est édité en Belgique, l'éditeur détermine le prix de vente au public que doit pratiquer le détaillant (art. 6, alinéa 1<sup>er</sup>, proposition de loi 0579 et art. 7, alinéa 1<sup>er</sup>, proposition de loi 1049). Ce dernier ne peut diminuer ce prix de plus de 5 à 10%, selon la proposition de loi (art. 8, alinéa 1<sup>er</sup>, proposition de loi 0579 et art. 9, alinéa 1<sup>er</sup>, proposition de loi 1049). Il s'agit donc d'un prix minimum ayant une étroite marge de fluctuation.

5.2. Si le livre est importé en Belgique, il s'agit de distinguer quatre cas de figure :

*Un.* Le livre est édité dans un pays non-membre de l'Union européenne, ne faisant pas non plus partie de l'Association européenne de libre-échange. L'importateur en Belgique fixe le prix minimum de vente au public, ainsi que le ferait l'éditeur si le livre était édité en Belgique (cf. art. 6, alinéa 1<sup>er</sup>, proposition de loi 0579 et art. 7, alinéa 1<sup>er</sup>, proposition de loi 1049).

*Deux.* Le livre est édité dans un Etat membre de l'UE, à l'exception de la Belgique, ou dans un Etat faisant partie de l'Association européenne de libre-échange. L'importateur en Belgique fixe le prix minimum de vente au public. Ce prix ne peut être inférieur au prix déterminé par l'éditeur étranger pour la vente au public en Belgique ou à celui fixé ou recommandé par cet éditeur pour le pays dans lequel le livre est édité (si aucun prix n'a été fixé pour la Belgique).

Le prix fixé par l'importateur peut être inférieur à l'un des prix susmentionnés lorsque l'importateur répercute dans ce prix les avantages qu'il a obtenus dans le pays d'édition "*si l'objectif n'est pas de faire échec à la présente réglementation*".

(cf. art. 6, alinéa 2, proposition de loi 0579 et art. 7, alinéas 2 et 3, proposition de loi 1049)

Si l'éditeur étranger n'a fixé aucun prix, que ce soit pour le pays d'édition ou pour la Belgique, la règle générale selon laquelle il revient à l'importateur de fixer le prix librement (art. 6, alinéa 1<sup>er</sup>, proposition de loi 0579 et art. 7, alinéa 1<sup>er</sup>, proposition de loi 1049) est d'application.

*Trois.* Le livre est édité en Belgique, exporté et puis réimporté dans notre pays depuis un Etat non-membre de l'UE et ne faisant pas non plus partie de l'Association européenne de libre-échange. Le prix minimum de vente au public fixé par l'importateur ne peut être inférieur au prix fixé par l'éditeur belge (art. 10, 1<sup>ère</sup> phrase de la proposition de loi 0579 et art. 11, 1<sup>ère</sup> phrase de la proposition de loi 1049).

*Quatre.* Le livre est édité en Belgique, exporté et puis réimporté en Belgique à partir d'un Etat membre de l'UE ou d'un Etat faisant partie de l'Association européenne de libre-échange. Le prix minimum de vente au public est fixé par l'importateur (art. 6, alinéa 1<sup>er</sup>, proposition de loi 0579 et art. 7, alinéa 1<sup>er</sup>, proposition de loi 1049) et peut être inférieur au prix fixé par l'éditeur belge à moins que « *la manœuvre d'exportation ou de réimportation a pour but de contourner la présente loi* ».

(art. 10, 2<sup>ème</sup> phrase de la proposition de loi 0579 ou art. 11, 2<sup>ème</sup> de la proposition de loi 1049).

En cas de (ré)importation en Belgique, le détaillant a évidemment la possibilité de diminuer le prix de 5 à 10% selon la proposition de loi (art. 8, alinéa 1<sup>er</sup> de la proposition de loi 0579 et art. 9, alinéa 1<sup>er</sup> de la proposition de loi 1049).

5.3. Les propositions de loi ne traitent pas du cas où il n'y a pas d'importateur. L'article 5 des deux propositions de loi prévoit en effet que :

*« Le contrat à distance au sens de l'article 77 de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur est exclu du champ d'application de la présente loi pour autant que la livraison s'effectue à la résidence ou sur le lieu de travail de l'acheteur. »*

Cette exclusion est justifiée comme suit :

*« En effet, l'article 3, § 1er, de la directive 2000/31/CE du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur, prévoit que chaque État membre veille à ce que les services de la société d'information fournis par un prestataire établi sur son territoire respectent les dispositions nationales applicables dans cet État membre relevant du domaine coordonné. Les sociétés de commerce de livres par Internet sont donc soumises à la législation du pays dans lequel elles sont établies. Par conséquent, les entreprises pratiquant le commerce électronique de livres, installées en Belgique, seraient pénalisées par rapport à des entreprises installées dans des pays ne pratiquant pas le régime du prix fixe du livre. L'exclusion de la vente à distance du champ d'application de la loi prévient donc à la fois toute forme de discrimination entre entreprises commercialisant le livre par Internet et tout risque de délocalisation de telles entreprises actuellement installées en Belgique.<sup>1</sup> »*

Selon l'article 77 de la loi précitée du 14 juillet 1991, la "vente à distance" comprend non seulement la vente par correspondance mais également la vente via Internet.

L'exclusion de la vente à distance du champ d'application de la loi est de nature à instaurer, dans le cadre du droit de la concurrence, une discrimination répréhensible entre d'une part, les libraires, et d'autre part, les vendeurs à distance (y compris les vendeurs en ligne). Les libraires pourraient être désavantagés par rapport aux vendeurs à distance qui ne seraient pas tenus de pratiquer un prix fixe.

Dans la mesure où le législateur imposerait un prix fixe pour les livres, ce prix devrait également s'appliquer aux vendeurs à distance.

### **3. Exposé du problème**

6. L'éditeur ou l'importateur sera légalement tenu de déterminer un prix fixe et les détaillants seront légalement obligés de le pratiquer (ou un prix légèrement inférieur selon une marge déterminée) dans le cas de la vente au public.

L'instauration d'un prix fixe pour chaque livre en Belgique soulève la question de la compatibilité de cette réglementation avec les règles du droit national et européen de la concurrence.

---

<sup>1</sup> Projet de loi, Exposé des motifs, Doc. Parl., Chambre, n°2050/1,-98-99, p.18.

## 4. Efficacité des dispositions proposées

7. Avant de se prononcer sur la conformité des dispositions proposées au droit de la concurrence, le Conseil juge opportun de présenter quelques considérations d'ordre général quant à l'efficacité desdites dispositions.

8. Les auteurs des propositions de loi motivent l'instauration d'un PFL comme suit. Ils constatent l'existence, sur le marché du livre, d'ouvrages à rotation rapide (bestsellers) et d'ouvrages à rotation lente (à faible tirage). Ils souhaitent favoriser la diffusion de cette seconde catégorie de livres afin de promouvoir la diversité culturelle. Les détaillants souhaitant prendre le risque de proposer des ouvrages à faible tirage doivent pouvoir couvrir ce risque en vendant des bestsellers. Suivant les auteurs des propositions de loi, ils n'ont toutefois pas cette chance, dès lors que les grandes librairies, qui souvent ne vendent que des bestsellers, proposent ces livres à des prix tellement bas, que les (plus) petites librairies ne savent plus offrir de bestsellers à la vente. Cela doit conduire à la disparition des petites librairies, ce qui devrait être contrecarré par le biais du PFL (cf. développements de la proposition de loi doc 50 2075, repris par la proposition de loi doc 51 0579 et la proposition de loi doc 51 1049).

Les propositions de loi poursuivent donc un double objectif : garantir, d'une part, un large éventail de titres proposés, y compris des livres contribuant à la richesse culturelle, et d'autre, part, le maintien d'un réseau dense de petites librairies de qualité.

9. Le Conseil se demande toutefois dans quelle mesure les dispositions proposées permettront d'atteindre ces objectifs. Rien ne garantit, en effet, que les petites librairies pourront réaliser une marge bénéficiaire suffisante grâce au prix fixe. Les propositions de loi ne spécifient pas non plus la manière dont ce prix fixe doit être déterminé. Ils laissent cet aspect totalement aux bons soins des éditeurs et importateurs. Il se pourrait même, en théorie, que le système proposé réduise encore la marge bénéficiaire des petites librairies.

Par ailleurs, les éditeurs ou importateurs pourraient acquérir une position dominante ou renforcer celle qu'ils ont déjà, ce qui pourrait mener à une concentration artificielle des bénéfices.

10. Pour une analyse économique de la fixation verticale du prix du livre, il est utile de prendre connaissance des actes de la Table ronde sur la politique de concurrence de l'OCDE de 1997, consacrée aux prix de vente imposés (voir OCDE/GD(97)229). En outre, le "Centraal Planbureau" et le "Sociaal en Cultureel Planbureau" aux Pays-Bas ont récemment réalisé une étude à ce propos.<sup>2</sup>

Une récente analyse du PFL sous l'angle de l'économie du bien-être<sup>3</sup> prenant en compte le coût d'opportunité de la lecture d'un livre et dans laquelle les éditeurs et les libraires sont considérés comme économiquement rationnels, a révélé que l'instauration d'un PFL accroît la diversité de l'offre (à moins que les bénéfices supplémentaires ne soient perdus à cause du "rent seeking") et favorise le développement de nouveaux canaux de distribution<sup>4</sup>, mais

---

<sup>2</sup> APPELMAN M. & VAN DEN BROEK A., Boek en markt. Effectiviteit en efficiëntie van de vaste boekenprijs, Centraal Planbureau – Sociaal en Cultureel Planbureau, Den Haag, avril 2002.

<sup>3</sup> VAN DER PLOEG F., Beyond the Dogma of the Fixed Book Price Agreement, *Journal of Cultural Economics* 2004 (28) 1 - 20.

<sup>4</sup> VAN DER PLOEG F, o.c., 10.

qu'elle entraîne également une hausse des prix et une baisse des recettes par livre. Cette étude indique par ailleurs qu'il existe peu d'arguments pour établir que la concurrence va évoluer d'une concurrence par le prix vers une concurrence par d'autres facteurs que le prix, étant donné que les informations sur lesquelles se base un acheteur potentiel sont, dans une large mesure, disponibles en dehors de la librairie (critiques, ...) et qu'il est difficile d'avancer que le service offert dans une librairie va considérablement changer selon qu'il existe ou non un PFL<sup>5</sup>.

A ce jour, aucune étude empirique satisfaisante n'a pu être réalisée, principalement en raison de la difficulté, voire de l'impossibilité, de définir de manière non ambiguë l'élasticité de la demande par (type de) livre, a fortiori de la mesurer.<sup>6</sup>

11. D'un point de vue plus général, la question subsiste de savoir si les objectifs poursuivis par le prix fixe du livre ne peuvent être atteints par d'autres voies affectant moins la concurrence. Sur le plan juridique, cette question se traduira par la question de la proportionnalité, qui devra être rencontrée tant au niveau du droit de la concurrence que du droit du marché intérieur (libertés fondamentales telles que la libre circulation des biens et des services).

## **5. Droit national des ententes**

12. L'article 2, § 1<sup>er</sup> de la Loi sur la protection de la concurrence économique, coordonnée le 1<sup>er</sup> juillet 1999 (LPCE), interdit tout accord entre entreprises, toute décision d'associations d'entreprises et toute pratique concertée qui ont pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser de manière sensible la concurrence sur le marché belge concerné ou dans une partie substantielle de celui-ci et notamment ceux qui consistent à fixer de façon directe ou indirecte les prix de vente. Cette interdiction se retrouve, dans des termes analogues, à l'article 3, § 1<sup>er</sup>, de la nouvelle Loi sur la protection de la concurrence économique, qui entrera prochainement en vigueur (cf. Chambre des Représentants, doc 51 2180/008).

Cette interdiction porte néanmoins seulement sur les ententes entre entreprises, les décisions d'associations d'entreprises et les pratiques concertées en matière de prix. Or, le PFL découle d'une obligation légale et non pas d'une entente par laquelle les détaillants sont amenés à pratiquer un prix déterminé, conformément à un contrat ou à une pratique concertée. La disposition précitée de la Loi sur la protection de la concurrence économique actuelle ou future ainsi que toute disposition légale de droit national ne sont dès lors pas d'application en l'espèce.

## **6. Droit européen des ententes**

13. Selon l'article 81, alinéa 1<sup>er</sup> du Traité CE, sont incompatibles avec le marché commun et interdits tout accord entre entreprises, toute décision d'associations d'entreprises et toute pratique concertée, 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

---

<sup>5</sup> VAN DER PLOEG F., o.c., 12; voir également OCDE document op p. 12.

<sup>6</sup> K. WERCK, De vaste boekenprijs: een economische analyse, eindverhandeling VUB, 2001, 66.

l'intérieur du marché commun, et notamment ceux qui consistent à fixer de façon directe ou indirecte les prix de vente.

Cette clause prohibitive vise les entreprises et associations d'entreprises, alors que dans le cas d'espèce, la limitation de la fixation du prix imposé aux entreprises (vendant des livres au public) est légale, ce qui ne veut pas dire pour autant qu'elle n'est pas interdite par le Traité CE.

Selon la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes, il est interdit aux Etats membres, sur la base des articles 81 et 82 du Traité CE, en conformité avec l'article 10 de ce Traité, instaurant une obligation de coopération, de prendre des mesures "*susceptibles d'éliminer l'effet utile des règles de concurrence applicables aux entreprises*". En d'autres termes, les articles 10 et 81 du Traité CE sont enfreints "*lorsqu'un État membre soit impose ou favorise la conclusion d'ententes contraires à l'article 81 CE ou renforce les effets de telles ententes, soit retire à sa propre réglementation son caractère étatique en déléguant à des opérateurs privés la responsabilité de prendre des décisions d'intervention d'intérêt économique*" (cf. CJCE 9 septembre 2003, affaire C-198/01, CIF, points 45 et 46, et renvoi à six arrêts antérieurs de la Cour de justice, dont les arrêts Van Eycke du 21 septembre 1988 (C-267/86) et Arduino (C-35/99) du 19 février 2002).

La question de l'applicabilité de cette jurisprudence se pose dans le cas présent.

## **7. La référence la plus récente: les Pays-Bas**

### **7.1. Avis de la Commission européenne du 2 août 2004**

14. Récemment, la DG Concurrence de la Commission européenne a transmis son avis au Ministère néerlandais des Affaires économiques sur une proposition de loi relative au prix fixe du livre, introduit par la Seconde Chambre le 8 décembre 2003, qui est devenue entre-temps la loi du 9 novembre 2004 réglementant le prix fixe du livre (voir <http://www.vasteboekenprijs.nl/> pour tous les textes pertinents).

Cette proposition était sur plusieurs points importante, conforme aux dispositions précitées des propositions de loi belges, sauf en ce qui concerne un point particulier, c'est-à-dire l'interdiction de fixer un prix inférieur à celui déterminé par l'éditeur étranger pour la vente au public dans notre pays, ou à celui fixé ou recommandé par cet éditeur pour le pays d'édition. Ceci vaut également lorsque le livre est édité dans un pays ne faisant pas partie de l'Union européenne ou de l'Association européenne de libre-échange (le cas *un.* ci-dessus exposé au pt. 5.2. correspond au cas *deux.*).

15. La DG Concurrence a rendu son avis par lettre du 2 août 2004 (voir en annexe de cet avis et sur le site susmentionné; nous ne reprenons pas les références à la réglementation et aux décisions citées dans cette lettre par souci de concision).

(i) Nous pouvons constater que les autorités néerlandaises, en votant la proposition de loi, "délèguent" à des opérateurs privés la responsabilité de décider d'intervenir dans le domaine économique puisque la règle prévoit que ce n'est pas l'autorité mais l'éditeur ou l'importateur qui fixe le prix du livre au consommateur final.

Il pourrait donc s'agir d'un des cas où un État membre annule "l'effet utile" de l'interdiction prévue par l'article 81 du Traité CE.

(ii) Les accords entre les entreprises fixant un prix de vente minimum tombent en effet sous l'application de l'art. 81, alinéa 1<sup>er</sup> du traité CE, aussi pour le secteur du livre (voir les références à la note de bas de page 3 de la lettre). La Commission, dans ses exemptions par catégorie, ses communications et lignes directrices qualifie une fixation de prix verticale d'ententes injustifiables (« hardcore »).

Ni la Commission ni la Cour de justice n'ont toutefois pas encore eu l'occasion de s'exprimer sur la question de savoir si la législation nationale peut enfreindre l'article 10 en combinaison avec l'article 81 du Traité CE, lorsqu'elle rend des accords e.a. concernant le prix du livre, interdits par l'article 81, alinéa 1 du Traité CE, inutiles en imposant à l'éditeur et à l'importateur la responsabilité de fixer librement des prix de détail contraignants. De façon plus générale, la Cour n'a pas encore eu l'occasion de dire si un système de fixation de prix, imposé par une législation nationale, pourrait enfreindre ces dispositions du traité.

La Commission n'exclut pas que les articles du Traité soient violés, lorsque la législation affecte de manière sensible le commerce entre États membres.

(iii) La question de savoir si la proposition de loi peut affecter de manière sensible le commerce entre États membres, doit recevoir une réponse affirmative.

Il est notoire qu'il suffit que le commerce puisse être influencé. Il est généralement décidé que cela vaut pour des accords qui concernent l'importation et l'exportation.

La proposition de loi est expressément applicable à l'importation de livres. L'importation de livres en langue néerlandaise en Belgique peut être considérée comme importante. L'obligation de respecter des prix fixés à l'étranger revient à une fixation de prix transfrontaliers pouvant être assimilée à une réglementation que des partenaires commerciaux établiraient lorsqu'ils passent un accord transfrontalier de fixation des prix.

Il faut dans ce contexte accorder une valeur particulière à la règle selon laquelle l'importateur ne peut - quoi qu'il en soit - fixer un prix inférieur à celui fixé par l'éditeur étranger pour la vente dans le pays d'édition. Un lien structurel est dès lors établi entre les règles nationales de fixation des prix dans les différents États membres. *"Het uiteindelijke effect van dit structurele verband is dat nationale prijsbindingsovereenkomsten/-wetten in verschillende lidstaten, a fortiori wanneer zij voorzien in een vergelijkbare regeling voor invoer op hun eigen grondgebied, gezamenlijk een multinationale en multiterritoriale prijsbindingsregeling vormen waarmee het volledige internationale handelsverkeer in de betrokken producten kan worden gecontroleerd"* (page 7, fin du premier alinéa). Traduction libre : L'effet définitif de ce lien structurel est que les conventions et les lois nationales fixant les prix dans différents États membres, a fortiori lorsqu'elles prévoient des règles comparables pour l'importation sur leur propre territoire, forment une réglementation multinationale et multiterritoriale permettant de contrôler l'ensemble du commerce international pour les produits concernés.

On peut déjà en déduire une affectation sensible vu que la loi serait valable pour tout le territoire de l'État membre. En outre, il existe effectivement un important commerce transfrontalier de livres en langue néerlandaise entre la Belgique et les Pays-Bas.

(iv) La Commission conclut que malgré le fait que la Cour n'a pas jusqu'à présent jugé si la législation nationale (telle que la proposition de loi néerlandaise) enfreint l'article 81, alinéa 1<sup>er</sup>, combiné à l'art. 10 du Traité CE, elle ne peut exclure une telle constatation étant donné les objectifs et les effets de la législation et qu'il semble que la législation projetée peut affecter le commerce entre États membres au sens de l'article 81, alinéa 1<sup>er</sup> du Traité CE.

Si tel est le cas, on peut se demander si la réglementation peut bénéficier d'une exemption par l'application de l'article 81, alinéa 3 du Traité CE. La lettre signale uniquement que la charge de preuve des conditions d'application du Traité de l'exemption incombe à l'État membre.

La Commission estime qu'il faut aussi examiner la compatibilité des dispositions relatives à la (ré)importation avec l'article 28 du Traité CE qui stipule que les mesures équivalant à des restrictions quantitatives à l'importation sont prohibées entre États membres, mais que cet examen doit être effectué par la DG Marché intérieur.

## 7.2. La loi néerlandaise du 9 novembre 2004

16. La loi néerlandaise du 9 novembre 2004 n'a pas maintenu les dispositions de la proposition de loi qui prévoyaient que l'importateur ne peut pas fixer aux Pays-Bas un prix inférieur à celui fixé - pour l'exportation vers ce pays ou la vente dans son propre pays - par l'éditeur étranger.

Comme le Ministre néerlandais des Affaires économiques le souligne dans sa lettre du 1<sup>er</sup> septembre 2004 au Président de la Seconde Chambre (voir aussi sur <http://www.vasteboekenprijs.nl>), il faut s'attendre à ce que cette modification n'écarte pas tous les risques visés par la Commission (« niet alle door de Commissie genoemde risico's wegneemt »). L'obligation de déterminer un PFL couvre en effet l'entièreté du territoire et reste d'application sur les importations provenant de la Belgique qui peuvent être considérables.

## **8. Enseignements à tirer de la lettre de la Commission du 2 août 2004 et de l'exemple néerlandais**

17. Le point de vue de la Commission européenne, tel qu'il ressort de la lettre du 2 août 2004, semble valoir sans restriction aucune pour les propositions de loi belges.

Sur la base des considérations exprimées dans ce courrier, le Conseil de la concurrence ne peut que signaler le risque que la réglementation en matière du PFL préconisée par les propositions de loi soit en infraction avec l'article 81, alinéa 1 et l'article 10 du Traité CE.

18. Une jurisprudence connue de la Cour de justice ne peut plus être invoquée dans cette matière avec une sécurité suffisante.

Depuis 1985, la Cour a décidé à plusieurs reprises que les obligations des États membres dans les réglementations de prix "purement nationales" concernant les livres, en l'absence d'une politique communautaire de la concurrence, ne sont pas suffisamment précises pour interdire à un État membre un système légal de fixation des prix (ceci concerne plus précisément la loi française sur le prix fixe du livre dont s'inspirent les présentes propositions de loi; voir CJCE 10 janvier 1985, C-229/83, affaire Leclerc, point 20, CJCE 14 juillet 1988, C-254/97, affaire

Syndicats des Librairies de Normandie; CJCE 3 octobre 2000, C-9/99, affaire Echirolles Distribution, point 24).

En premier lieu, la question est de savoir ce que l'on entend par "réglementation purement nationale". La loi française du 10 août 1981 comportait dès le début une disposition selon laquelle non seulement l'éditeur français mais aussi l'importateur devaient déterminer le PFL (point 4 de l'arrêt Leclerc). Comme susmentionné, cette donnée peut déjà suffire pour satisfaire à l'exigence juridictionnelle de l'affectation sensible du commerce entre Etats membres. Cet élément devra en tout cas être vérifié dans les faits.

Il appert de la pratique décisionnelle de la Commission européenne que la fixation verticale des prix des livres est bel et bien interdite par l'article 81, alinéa 1 du Traité CE, si le commerce entre les États membres peut être sensiblement affecté (voir notamment les références dans la note de bas de page 3 de la lettre de la Commission du 2 août 2004, la discussion des accords allemands en matière de prix fixe du livre, COMP/C2/34.657 (Sammelrevers), 37.906 (Internetbuchhandel) et 38.019 (Proxis/KNO e.a.) dans le XXXIIème rapport sur la politique de concurrence 2002 de la Commission européenne, pp. 225-227 et 250-251).

Il ne faut dès lors pas s'appuyer sans réserve sur cette jurisprudence de la Cour qui, à première vue pourrait être rassurante quant à la compatibilité d'un PFL, imposé par le législateur national, avec le Traité.

19. Le risque que l'article 81 trouve application peut être minimalisé en excluant l'obligation pour l'importateur de fixer le prix minimum de vente au public et, dès lors, de conserver cette obligation uniquement pour l'éditeur en Belgique.

Il faudrait par conséquent remplacer l'article 6, premier et deuxième alinéas de la proposition de loi 0579 et l'article 7, premier, deuxième et troisième alinéas de la proposition de loi 1049 par la disposition suivante:

*« Tout éditeur ou importateur est tenu de fixer, pour les livres qu'il édite ou importe, un prix de vente au public. »*

L'article 10 de la proposition de loi 0579 et l'article 11 de la proposition de loi 1049 relatifs à la réimportation devraient être abrogés.

Il faudrait aussi éliminer dans les autres dispositions des propositions de loi les références à l'éditeur.

Mais cela signifierait que le système de PFL ne serait plus étanche en Belgique vu qu'il ne vaudrait que pour les livres édités en Belgique et non exportés.

20. La solution choisie dans la loi néerlandaise (voir point 16) n'est pas à recommander.

La règle suivant laquelle le prix fixé pour la vente au public par l'importateur (d'un livre édité dans l'Union européenne, à l'exception de la Belgique ou d'un pays de l'Association européenne de libre-échange) ne peut pas être inférieur au prix de vente au public fixé par l'éditeur étranger pour la Belgique ou au prix de vente au public fixé par l'éditeur pour le pays où est édité le livre, ferait alors défaut (abrogation art. 6, premier et deuxième alinéas de la proposition de loi 0579 et art. 7, premier, deuxième et troisième alinéas de la proposition de loi 1049; le cas *deux*. correspond au cas *un*. – voir point 5.2 ci-dessus).

Paradoxalement, la réglementation légale en matière de PFL serait dans ce cas en contradiction avec l'interdiction d'une mesure d'effet équivalant à une restriction quantitative des importations visée à l'article 28 CE.

Si l'importateur peut déterminer le PFL, l'absence de la règle stipulant qu'il ne doit pas être plus bas que celui fixé par l'éditeur étranger pour la Belgique (ou éventuellement pour son propre pays) pourrait avoir un effet restrictif sur l'importation en Belgique (voir en ce sens CJCE 10 janvier 1985, C-229/83, Leclerc, point 25). En effet, si l'importateur fixe un prix inférieur, il sera difficile, voire impossible pour les exportateurs du pays en question d'écouler le livre en Belgique à un prix de vente adapté à leur propre prix d'achat ou aux frais qu'ils ont encourus.

Il est évident de devoir respecter l'interdiction de mesures d'effet équivalant à une limitation quantitative des importations telles qu'elles ont été reprises à l'art. 6, premier et deuxième alinéas de la proposition de loi 0579 et à l'art. 7, premier, deuxième et troisième alinéas de la proposition de loi 1049.

## **9. Application de l'article 81 du Traité CE**

21. Si l'article 81, alinéa 1 du Traité CE, s'applique, la question se pose de savoir si une exemption en application de l'article 81, alinéa 3 du traité CE pourrait être obtenue. Selon cette disposition, il est possible de déclarer l'interdiction non applicable pour toutes les conventions e.a. « *qui contribuent à améliorer la production ou la distribution des produits ou à promouvoir le progrès technique ou économique, tout en réservant aux utilisateurs une partie équitable du profit qui en résulte, et sans:*

*a) imposer aux entreprises intéressées des restrictions qui ne sont pas indispensables pour atteindre ces objectifs;*

*b) donner à des entreprises la possibilité, pour une partie substantielle des produits en cause, d'éliminer la concurrence. »*

Si cette interdiction vaut, l'État belge devrait faire en sorte qu'elle ne soit pas d'application en démontrant l'existence de quatre conditions d'application (voir Communication de la Commission sur les lignes directrices relatives à l'application de l'article 81, alinéa 3, du Traité (2004/C 101/08, Pb. 27 avril 2004):

- gains d'efficacité ;
- part équitable pour les utilisateurs ;
- caractère indispensable des restrictions (proportionnalité) ;
- aucune élimination de la concurrence.

Dans le présent avis, le Conseil de la concurrence ne peut répondre à la question de savoir si ces conditions d'application sont remplies. Il souhaite uniquement évoquer quelques éléments qui pourraient entrer en considération dans l'évaluation de la justification habituellement avancée pour introduire un PFL (voir supra, point 8).

22. Tout d'abord, les avantages culturels du livre sont sans doute très significatifs.

Dans sa Résolution du 12 février 2001 relative à l'application des régimes nationaux pour la fixation du prix des livres (2001/C 73/03, JO du 6 mars 2001), le Conseil de l'Union

européenne a rappelé la mission de l'Union qui est de respecter et de promouvoir la diversité culturelle (art. 151, alinéa 4 CE), et les résolutions antérieures par lesquelles sont reconnues *“le caractère dualiste du livre, à la fois comme support de valeurs culturelles et comme bien économique négociable ainsi que la nécessité d'une évaluation équilibrée des aspects culturels et économiques de ce dernier”*.

Le Conseil invite la Commission entre autres à tenir compte *“ dans l'application des règles en matière de concurrence et de libre circulation des marchandises, de la valeur culturelle particulière du livre et de son importance dans la promotion de la diversité culturelle ”*.<sup>7</sup>

On peut supposer que la Commission européenne n'est pas opposée à cette idée. Cela ressort de toute façon de la lettre du 12 novembre 1998, jointe à la lettre de la Commission au Ministre néerlandais des Affaires économiques du 2 août 2004, dont question ci-dessus (voir annexe au présent avis).

23. Bien que la Commission européenne souligne les conséquences strictes des dispositions pertinentes du Traité relatives à la fixation verticale des prix des livres, imposée ou non par la loi, force est de constater que sa politique des poursuites n'est pas très active (à l'exception des affaires allemandes déjà signalées).

Le PFL existe cependant déjà dans 9 des 15 Etats membres (avant l'élargissement de l'Union européenne au 1<sup>er</sup> mai 2004), soit en vertu de la loi (la France, l'Espagne, le Portugal, la Grèce, l'Autriche, les Pays-Bas), soit en vertu d'accords interprofessionnels (l'Allemagne, le Danemark et le Luxembourg). En Italie, les accords interprofessionnels ont été dénoncés en 1996, et des textes législatifs y sont préparés tout comme en Belgique<sup>8</sup>. Les accords interprofessionnels ont été résiliés au Royaume-Uni (1995), en Irlande (1989), en Suède (1970) et en Finlande (1970).

L'activité peu intense montre que le PFL n'est pas une priorité politique de la Commission. La caractéristique du livre comme support de valeurs culturelles n'y est sans doute pas étrangère.

24. L'Etat belge devra néanmoins démontrer, sur la base de données de fait, que les conditions d'application de l'article 81, alinéa 3 du traité CE, sont remplies.

De plus, même s'il est possible qu'aucune initiative ne soit prise par rapport au maintien public, c'est-à-dire la poursuite par la Commission ou par une autorité nationale en matière de concurrence, il est toujours possible que la validité de la réglementation du PFL soit contestée dans un litige porté devant les cours et tribunaux ordinaires, qui, dans ce cas précis, devront également tenir compte de la doctrine de “l'effet utile” et de l'interdiction de cartel.

25. Finalement et à titre informatif, deux décisions récentes prises par les autorités de concurrence nationales étrangères peuvent être mentionnées.

En Suisse, la Commission de la concurrence a déclaré, le 21 mars 2005, qu'un accord (interprofessionnel) est contraire à l'interdiction de cartel instaurée par la législation nationale

---

<sup>7</sup> Voir dans le même sens la Résolution du Parlement européen avec des recommandations à la Commission sur la fixation d'une directive du Parlement européen et du Conseil concernant le prix unique pour les livres du 16 mars 2002, JO 31 juillet 2003, C 180 E/476.

<sup>8</sup> A noter que l'autorité de concurrence italienne a émis un avis sur la législation en projet selon lequel elle n'est pas compatible avec les articles 10 et 81 du Traité CE (voir Rapport annuel 2000 sur <http://www.agcm.it/>).

car il ne peut être démontré que la restriction de la concurrence, découlant de la fixation du PFL pouvait être justifiée par un nombre plus élevé de livres de différents types, par une plus grande diversité des livres ou par une augmentation des ventes à la suite d'un nombre accru de points de vente ou un meilleur service. Légalement, l'autorité de concurrence ne pouvait pas tenir compte de considérations relevant de la politique culturelle (voir Droit et Politique de la Concurrence en pratique, (ed. Commission suisse de la concurrence), 2006/1, p. 15)

Au Danemark, le "Konkurrencestyrelsen" a approuvé le 29 mars 2006 un accord interprofessionnel visant à fixer le PFL, mais oblige les parties d'adapter certaines modalités, comme la période durant laquelle le prix fixe est valable et le type de livres concernés.<sup>9</sup>

## **10. Application des dispositions du traité CE sur la libre circulation**

26. Une législation concernant le PFL doit être compatible avec les dispositions du Traité CE relatives au libre échange, et ne peut notamment être contraire à l'interdiction de mesures dont l'effet est équivalent à des restrictions quantitatives des importations, reprises à l'article 28 du traité CE.

Lors de la rédaction des propositions de loi actuelles, le respect de cette interdiction a fait l'objet d'une attention particulière.

27.1. Il a déjà été signalé ci-dessus (voir point 20) que, si le PFL ne vaut pas uniquement pour les livres édités en Belgique, mais également pour ceux édités dans un autre Etat membre de l'Union européenne ou dans un pays de l'AELE, le législateur est obligé de légiférer s'il veut éviter que les importations en Belgique soient limitées, que l'importateur ne puisse fixer de prix inférieurs au prix fixé par l'éditeur dans le pays de provenance pour la vente au public en Belgique ou, à défaut, pour la vente au public dans le pays de provenance. En agissant uniquement ainsi, seuls les exportateurs peuvent encore vendre le livre en Belgique à un prix acceptable pour eux.

27.2. Les articles 10 de la proposition de loi 0579 et 11 de la proposition de loi 1049 font également preuve du même souci de ne pas créer de mesures d'effet équivalent à une limitation quantitative des importations (voir ci-dessus les points 4 et 5).

Il s'agit de la disposition selon laquelle l'importateur d'un livre édité en Belgique, ensuite exporté, mais finalement réimporté en Belgique ne peut fixer un prix qui soit inférieur à celui fixé par l'éditeur belge.

Cette disposition maintient l'étanchéité du système et il est dès lors compréhensible qu'elle soit imposée d'office à l'importateur d'un pays n'appartenant ni à l'Union européenne ni à l'Association européenne de libre-échange.

Pour les (ré)importations provenant d'un Etat membre de l'Union européenne ou d'un pays de l'AELE, la disposition est uniquement d'application s'il peut être démontré que l'exportation et la réimportation visent à demander un prix au public inférieur à celui qui était initialement fixé par l'éditeur belge et ainsi à contourner le système du prix unique (selon CJCE 10 janvier 1985, C-229/83, Leclerc, point 27).

---

<sup>9</sup> Voir <http://www.ks.dk/konkurrence/afgoerelser/2006/r2903/boeger/>.

En effet, sans une telle manœuvre, cette disposition pourrait limiter les importations et serait donc contraire à l'article 28 CE (arrêt Leclerc, point 26). Elle pourrait donc empêcher l'importateur en Belgique de demander un prix plus bas qui est la conséquence du prix d'achat inférieur qu'il aurait pu obtenir lui-même dans le pays d'exportation.

## **11. Conclusion**

28. Comme exposé ci-dessus, (voir points 8-10), le Conseil de la concurrence doute que la réglementation proposée en vue de l'introduction d'un prix fixe du livre permette de réaliser les objectifs visés.

29. D'un point de vue juridique les remarques suivantes peuvent être exprimées.

La législation nationale n'entrave pas une réglementation visant à fixer le prix fixe du livre (PFL) en Belgique telle qu'elle est élaborée dans les propositions de loi que vous avez soumises au Conseil de la concurrence (Chambre des Représentants doc 51 0579/001 et doc 51 1049/001).

D'autre part, le risque est réel que le texte proposé soit jugé contraire au droit de l'Union européenne en matière de concurrence.

Si l'article 81 du Traité CE est applicable, ce qui sera finalement jugé par la Cour de Justice des Communautés européennes, le Conseil préconise de supprimer au moins les dispositions des propositions de loi portant sur les livres importés.

Si cette suppression n'a pas lieu, la législation ne pourra être sauvée qu'en invoquant l'exemption conformément à l'article 81, alinéa 3 du Traité CE. La preuve que les conditions de cette disposition sont remplies, notamment la condition de la proportionnalité, doit être fournie par le législateur.

30. Le Conseil de la concurrence est à votre disposition si vous souhaitez de plus amples explications concernant cet avis ou pour des questions complémentaires si cela s'avère nécessaire.

Au nom du Conseil de la concurrence,

je vous prie d'agréer, Monsieur le Ministre, l'expression de ma plus haute considération,

Stefaan Raes  
Président

Annexe: lettre de la DG Concurrence de l'Union européenne au Ministre néerlandais des Affaires économiques du 2 août 2004 avec annexes.