

N° 5816¹

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2007-2008

PROJET DE LOI**portant réforme de la loi du 17 mai 2004 relative à la concurrence**

* * *

SOMMAIRE:

	<i>page</i>
1) Avis de la Chambre des Employés Privés (21.2.2008).....	1
2) Avis de l'Union Luxembourgeoise des Consommateurs (20.2.2008).....	4

*

AVIS DE LA CHAMBRE DES EMPLOYES PRIVES

(21.2.2008)

Par lettre du 12 novembre 2007, Monsieur Jeannot Krecké, Ministre de l'Economie et du Commerce extérieur, a soumis le projet de loi sous rubrique à l'avis de la Chambre des employés privés.

1. Le projet a pour objet la réforme de la loi du 17 mai 2004 relative à la concurrence.
2. La loi du 17 mai 2004 relative à la concurrence a créé le cadre général de l'application du droit de la concurrence au Luxembourg.
3. Elle a institué deux organes différents:
 - le Conseil de la concurrence, autorité administrative indépendante, qui agit en toute indépendance et ne reçoit d'instructions d'aucune autre autorité;
 - l'Inspection de la concurrence, service créé au sein du ministère de l'Economie et du Commerce extérieur, qui agit d'une façon indépendante en ce qui concerne l'instruction des affaires aussi bien par rapport au ministre que par rapport à toute autre personne ou autorité.
4. Le Conseil de la concurrence et l'Inspection de la concurrence ont des attributions très larges, qui ont pour objectif le respect des règles de concurrence. Ces règles visent à empêcher les acteurs économiques d'adopter des comportements anticoncurrentiels, c'est-à-dire des comportements qui ont pour objet ou pour effet de fausser le libre jeu de la concurrence. Il peut s'agir soit d'ententes entre acteurs économiques, soit de l'exploitation abusive d'une position dominante dont un acteur économique bénéficierait sur un marché donné.
5. L'Inspection de la concurrence dispose d'importants pouvoirs. Ses attributions lui permettent de mener, soit de sa propre initiative, soit sur la base d'une plainte, des enquêtes et instructions visant à détecter et à investiguer des comportements anticoncurrentiels.

Dans le cadre de la poursuite et de la sanction des ententes et des abus de position dominante, l'Inspection de la concurrence est donc chargée de recevoir les plaintes, de rechercher, de constater et de détecter les infractions à la loi du 17 mai 2004, d'en rassembler les preuves et d'en saisir le Conseil de la concurrence en vertu d'un rapport.

L'Inspection de la concurrence est encore compétente pour assister la Commission européenne dans le cadre de ses inspections sur le territoire luxembourgeois. Cette assistance peut être demandée dans

des affaires d'ententes ou d'abus de position dominante ou dans des affaires de concentration. Finalement, l'Inspection peut aussi effectuer des enquêtes sur le territoire luxembourgeois, soit de sa propre initiative, soit sur demande des autres autorités de concurrence faisant partie du réseau européen de la concurrence.

Si l'Inspection arrive à la conclusion qu'il y a infraction à la loi, elle adresse une communication des griefs aux entreprises ou associations d'entreprises en question.

Si l'Inspection estime qu'il n'y a pas lieu d'établir une telle communication des griefs, elle rédige un rapport final qui sera transmis au Conseil de la concurrence.

6. Le Conseil de la concurrence se trouve aussi investi d'importantes attributions dans le domaine de la prévention et de la sanction. Il entre en jeu au stade ultime de la procédure, lorsqu'il s'agit de faire cesser et/ou de sanctionner une atteinte aux règles de la concurrence.

La loi a également confié au Conseil de la concurrence la mission d'épauler l'Inspection de la concurrence au stade de l'instruction.

Finalement, la loi a prévu des moyens d'intervention rapides qui permettent au Président du Conseil de la concurrence de prendre les mesures provisoires qui s'imposent en cas d'urgence.

7. Alors que la loi de 2004 préconise une approche essentiellement punitive, les auteurs du projet de loi estiment que la conception des fonctions et des missions d'une autorité de concurrence a évolué vers un important travail de sensibilisation et d'éducation en vue de promouvoir une véritable culture de la concurrence.

Dans cette optique le projet de loi vise à attribuer au Conseil de la concurrence les moyens d'action nécessaires pour mener une action active en faveur du développement du libre jeu de la concurrence, la concurrence constituant selon les auteurs du projet, un instrument pour favoriser la compétitivité, tant sur le plan macroéconomique que sur le plan microéconomique.

8. A ces fins le projet de loi est axé sur les points suivants:

Suppression de l'Inspection de la concurrence

9. Afin d'optimiser l'allocation des ressources humaines et financières des autorités de concurrence, de simplifier les procédures administratives et d'améliorer l'efficacité de leur action, le projet de loi préconise la concentration de toutes les compétences au sein d'une seule et même autorité, à savoir le Conseil de la concurrence. Désormais la même autorité assumera les deux fonctions d'instruction des dossiers et de prise de décision. L'Inspection de la concurrence est ainsi supprimée.

Suppression ou aménagement de certaines règles de procédure

10. Afin d'améliorer l'efficacité de l'action du Conseil de concurrence dans les procédures de recherche et de sanction des infractions, différentes règles de procédure doivent être soit supprimées, soit aménagées.

Ainsi par exemple dans un souci de simplification administrative, il est proposé de réaménager les règles procédurales et de réduire les actes de procédure au nombre de deux (communication des griefs et décision finale) à émettre par la même autorité.

Extension du champ d'action du Conseil de la concurrence

11. Le projet de loi vise finalement à améliorer et à étendre les moyens d'action de l'autorité de concurrence en la dotant d'outils supplémentaires (pouvoir consultatif, exécution d'enquêtes de marché et sectorielles) qui lui permettront d'exécuter utilement la mission globale incombant, dans la conception moderne, à une autorité de concurrence, à savoir de promouvoir auprès de tous les concernés l'intérêt et l'utilité du libre jeu de la concurrence et de susciter une prise de conscience globale en sa faveur.

12. Pour la CEP•L le principe de la libre concurrence doit bénéficier au consommateur final pour lequel les prix doivent toujours être abordables.

C'est aussi dans cette optique qu'avec la réforme de 2004, la suppression du contrôle général des prix et de l'office des prix a été accompagnée d'un renforcement des règles de la concurrence.

En 2004 la mission de veiller à ce que le marché soit soumis à la libre concurrence et qu'il ne soit pas truqué par le jeu d'une concurrence faussée, a été confiée à des autorités qui devaient dans leurs attributions et actions être complémentaires.

Leur mission était de vérifier et d'éviter que les prix ne grimpent artificiellement et de préserver ainsi non seulement les droits des acteurs du marché, mais aussi les droits des consommateurs.

Etant donné que le projet de loi ne modifie en rien ces principes, mais comporte essentiellement des modifications d'ordre procédural, la CEP•L marque son accord au projet de loi soumis pour avis.

Elle soulève néanmoins la question de savoir si notre législation relative à la concurrence est suffisamment bien outillée et si les autorités compétentes disposent des moyens nécessaires pour protéger le consommateur contre des augmentations de prix abusives ainsi que contre les ententes illicites sur les marchés? Cette crainte est d'autant plus fondée qu'on observe ces derniers temps des augmentations importantes des prix des biens de première nécessité dues notamment aux importations. Les autorités n'ont pas les moyens juridiques pour protéger le consommateur.

Notre Chambre salariale tient enfin à formuler une dernière remarque de principe concernant la politique européenne relative à l'ouverture des marchés à la concurrence, dont les avantages mis en vitrine en termes de liberté, de prospérité, d'efficacité, d'innovation, de croissance ou de prix réduits pour le consommateur, bref de compétitivité de l'économie européenne, semblent en réalité constituer une menace grandissante sur la condition et la prospérité des salariés¹.

En effet, si le dynamisme et l'efficacité productifs semblent découler de la politique de concurrence et de libéralisation des marchés, son efficacité allocative, c'est-à-dire la capacité de cette politique de répartir les richesses entre producteurs et consommateurs/salariés, semble quelque peu entravée par les pouvoirs du marché.

Dans une économie tant européenne que mondialisée qui ne connaît guère de normes salariales et sociales de référence pour définir la compétitivité moyenne, il semble particulièrement difficile d'éviter que la convergence à la baisse des coûts de production marginaux, et donc éventuellement des prix, censée profiter aux consommateurs ne se traduise par une modération, voire une pression à la baisse, des salaires. Cette politique dite également de l'offre en faveur du développement de la compétitivité et d'une „nouvelle économie“ du *low cost* s'accompagne d'ailleurs inexorablement d'une dégradation des conditions de travail des salariés européens et, par voie de conséquence, de leurs conditions de vie, ce que la CEP•L regrette amèrement.

Luxembourg, le 21 février 2008

Pour la Chambre des employés privés,

Le Directeur,
Norbert TREMUTH

Le Président,
Jean-Claude REDING

*

¹ Pour la Commission européenne (http://ec.europa.eu/comm/competition/consumers/liberalisation_fr.html), les effets bénéfiques de la concurrence sont tels que „les consommateurs peuvent maintenant choisir entre plusieurs fournisseurs de services et produits différents. L'ouverture de ces marchés à la concurrence a également permis aux consommateurs de bénéficier de prix moins élevés et de nouveaux services, généralement plus efficaces et conviviaux qu'auparavant. Cela contribue à rendre notre économie plus compétitive“. Elle cite un exemple clé des fruits de la concurrence pour le consommateur, l'émergence des compagnies aériennes à bas prix qui „ont pu lancer et développer leurs services en Europe grâce à l'ouverture de l'industrie des transports aériens à la concurrence par la Commission européenne. La gamme plus large et plus abordable de services qui est à présent disponible est appréciée par de nombreux consommateurs européens“. Il semble particulièrement caractéristique que ce secteur, entre autres, soit donné en exemple sur le site de la DG concurrence alors qu'il est représentatif de l'évolution vers la flexibilité et la précarité des conditions de travail des salariés.

AVIS DE L'UNION LUXEMBOURGEOISE DES CONSOMMATEURS (20.2.2008)

Remarque préliminaire

L'Union Luxembourgeoise des Consommateurs constate tout d'abord que le régime de la concurrence entre commerçants respectivement prestataires de services, solidement installé entre-temps dans les pays membres de l'Union européenne, n'a pas eu les effets bénéfiques annoncés pour l'économie européenne. En particulier les consommateurs se voient confrontés depuis l'introduction de l'Euro à une constante hausse des prix qui à l'heure se traduit par un taux d'inflation dépassant les trois pour cent au Luxembourg mais aussi dans d'autres pays de l'UE.

Mettre les commerçants ainsi que les producteurs en concurrence, tel fut le credo, allait justement produire l'effet contraire: stabilisation des prix avec en plus une offre de produits et de services plus large. La promesse n'a pas été tenue et les consommateurs sont déçus voire irrités.

D'autres facteurs jouent: une masse monétaire globale trop importante a été injectée dans les marchés par la Banque Centrale Européenne. Cet argent est investi ou tenu en réserve par les banques et les grands investisseurs, mais n'arrive pas auprès des salariés et des consommateurs.

L'ULC regrette que l'Etat ait abandonné à l'occasion du vote de la loi sur la concurrence les moyens de sanctionner directement les abus de prix. L'ULC constate aussi que par la même loi, l'Etat se réserve de pouvoir agir lorsque la concurrence par les prix est insuffisante dans des secteurs déterminés en raison soit de la structure du marché, soit d'une impossibilité pour la clientèle de bénéficier des avantages du marché (...). C'est précisément ce qui est en train de se produire. Or, l'Etat ne se manifeste pas par la prise de règlements grand-ducaux pour fixer les prix et les marges applicables aux biens, comme il s'en est pourtant donné les moyens à l'article 2 de la loi du 17 mai sur la concurrence, article intitulé „liberté des prix“.

Avis sur le projet de loi

Le projet de loi sous avis a pour objectif de modifier fondamentalement le système instauré par la loi du 17 mai 2004 relative à la concurrence en autorisant notamment une plus grande souplesse tout en respectant les droits fondamentaux.

Cette loi du 17 mai 2004 a eu pour but de légiférer dans le domaine du droit de la concurrence et de créer pour la première fois à Luxembourg, des organes chargés de veiller au respect des règles établies.

La prédite loi portait notamment sur la création de deux organes, dont un organe totalement indépendant, ayant pour mission de garantir une concurrence saine entre les entreprises à Luxembourg en veillant au respect d'importants principes retenus dans cette loi, principes qui sont l'interdiction des ententes et l'interdiction des abus de position dominante.

Il s'agissait d'une part de l'Inspection de la Concurrence et d'autre part du Conseil de la Concurrence. Le Conseil de la Concurrence, qualifié d'autorité administrative indépendante, avait principalement comme mission de veiller à l'application des articles 3 à 5 de la prédite loi. En d'autres termes, il avait comme rôle de veiller au respect des principes suivants: interdiction des ententes et interdiction des abus de position dominante.

L'Inspection de la Concurrence avait comme mission de recevoir les plaintes, de constater et de rechercher les infractions aux dispositions de la loi en cause. L'Inspection de la Concurrence est un département spécialement créé à cette fin au sein du Ministère.

Le projet de loi soumis à l'ULC a trois objectifs majeurs. Le premier étant d'opérer une fusion entre les deux organes créés par la loi de 2004 sous la dénomination commune de „Conseil de la Concurrence“. Le „nouveau“ Conseil sera composé de 4 conseillers, conseillers qui seront nommés par le Grand-Duc pour une durée de 7 ans renouvelables. Les membres du Conseil de la Concurrence seront désormais assistés dans leur mission, d'agents.

Le deuxième objectif sera d'alléger voire d'accélérer la procédure en réaménageant les différentes règles et en comblant les lacunes qui rendaient l'application de l'ancien texte parfois très difficile et fastidieuse.

Le troisième objectif du projet de loi est de doter le Conseil de la Concurrence d'outils supplémentaires afin d'améliorer et d'élargir ses moyens d'action.

Le premier objectif du projet de loi consiste dans la fusion des deux organes créés par la loi du 17 mai 2004. En d'autres termes, il s'agit de concentrer l'ensemble des compétences au sein d'une même entité. Le but recherché est de garantir une meilleure gestion des ressources financières et humaines des pouvoirs publics. On veut en effet cesser de gaspiller des ressources et assurer une gestion saine et efficace des finances publiques. Par ailleurs, le présent projet de loi vise à assurer une meilleure collaboration entre les membres de cette autorité. Il s'agit également d'adapter la structure aux exigences, de passer d'une approche essentiellement punitive à une approche de sensibilisation et d'éducation.

L'ULC met toutefois en garde contre un abandon pur et simple des moyens de recourir à des sanctions dissuasives si besoin en était.

De façon générale, les initiatives prises en vue d'assurer une meilleure utilisation respectivement une meilleure répartition des finances publiques sont à saluer.

Dans ce contexte, il y a lieu d'analyser la compatibilité du projet de loi avec les exigences découlant de l'article 6 de la Charte européenne des droits de l'homme (CEDH). L'ULC se bornera en l'espèce à émettre des considérations générales et laissera le soin d'approfondir le débat juridique très technique, à d'autres organismes plus compétents en la matière.

L'ULC tient cependant à préciser qu'elle se félicite que les rédacteurs du projet de loi ont pris le soin d'ajouter une analyse critique assez poussée de la situation juridique actuelle au présent projet de loi.

Le Conseil de la Concurrence, en tant qu'autorité administrative indépendante, est soumis aux exigences de l'article 6 de la CEDH, mais il a été décidé que les garanties de l'article 6 de la CEDH ne devaient pas être généralisées. Il suffit en effet, qu'à un stade ultérieur de la procédure l'ensemble de ces garanties soit respecté. Le système luxembourgeois prévoit en espèce ces garanties puisque les décisions du Conseil de la Concurrence sont passibles d'un recours (en réformation et en annulation) devant les juridictions administratives. Les garanties érigées par la CEDH sont ainsi assurées par la procédure judiciaire subséquente.

De manière générale, l'ULC en tant qu'association de défense des consommateurs marque son accord de principe avec un tel procédé aussi longtemps que les droits fondamentaux sont scrupuleusement respectés.

De plus, l'ULC constate que la majorité des pays de l'Union Européenne a déjà opté pour un système monolithique. Cela semble donc confirmer l'analyse effectuée par les rédacteurs du projet de loi.

En outre, il est prévu dans le présent projet de loi que les membres du Conseil de la Concurrence seront assistés d'agents qui ont la qualité de fonctionnaire, employé ou ouvrier de l'Etat. L'ULC soutient qu'il y aurait lieu en l'espèce de définir le rôle de ces agents, leurs attributions, leur qualité, ... Il est en effet important de savoir dans quelle mesure ces agents peuvent intervenir et quels sont les pouvoirs respectivement les rôles qui leurs sont attribués.

Quant à la saisine du Conseil de la Concurrence, l'ULC constate que sont visés les personnes physiques ainsi que les personnes morales ayant un intérêt légitime à faire valoir. L'ULC demande à ce que soit ajouté un alinéa autorisant expressément l'organisation représentative des consommateurs à saisir le Conseil de la Concurrence.

Le deuxième objectif recherché par le projet de loi est de simplifier les règles procédurales afin d'en améliorer l'efficacité. Le fait de regrouper les deux organes au sein d'une même entité facilitera notamment la démarche du consommateur administré qui sera désireux de saisir la prédite autorité. Par le passé, on a souvent dû constater que les demandes étaient soumises à l'organe qui prétendait ne pas être compétent. Cela sera dorénavant évité.

L'ULC ne peut que marquer son accord avec une telle initiative qui permettra aux consommateurs et à leur organisation représentative de faire part de leurs doléances plus rapidement et leur éviter des tracasseries liées à la procédure sans pour autant porter atteinte aux droits de la défense.

Le troisième volet du présent projet de loi vise à améliorer et à élargir les moyens d'action de l'autorité de concurrence en la dotant de nouveaux outils. On lui a notamment conféré un pouvoir de consultation ainsi qu'un pouvoir lui permettant d'exécuter des enquêtes de marché. L'ULC ne peut que soutenir les mesures ayant pour but d'assurer une concurrence saine et loyale sur les marchés, marchés dont le consommateur est un important maillon.

Sur le plan purement juridique se pose alors la question de savoir si une telle fonction consultative est cumulable avec une fonction décisive.

L'ULC n'a pas la prétention de vouloir s'exprimer sur ce volet assez technique et se limitera à des considérations d'ordre général.

Il semble qu'il soit admis que la réunion de ces deux fonctions, consultative et décisive, au sein d'une même entité soit possible dans la mesure où une nette distinction est opérée entre d'une part les avis formulés en termes généraux et d'autre part les décisions qui doivent obligatoirement être prises individuellement. A cet aspect s'ajoute le fait que les membres prêtent serment d'exécuter leur mission en toute impartialité, qu'aucune objection ne peut être formulée quant à ce point.

L'ULC, en se bornant à considérer les aspects consommateurs du projet de loi sous avis, ne voit pas d'objection à cet accroissement des fonctions du Conseil de la Concurrence tant que cela ne porte pas atteinte aux droits fondamentaux retenus par la CEDH, notamment son article 6.

Par ailleurs, il semble important de noter que de nombreux organismes à Luxembourg cumulent ces deux fonctions. Il y a notamment lieu de mentionner la Commission de Surveillance du Secteur Financier (CSSF) ainsi que l'Institut Luxembourgeois de Régulation (ILR). Le cumul ne paraît donc pas étranger à la culture juridique luxembourgeoise.

Une critique importante reste à formuler. Déjà dans son avis du 22.1.2004 sur le projet de loi qui devint plus tard la loi du 17 mai 2004 relative à la concurrence, l'ULC avait demandé que le Conseil de la Concurrence l'entende et l'assiste en sa qualité d'association représentative des consommateurs. Cette revendication est à présent réitérée. Il est nécessaire d'associer activement les consommateurs à la bonne exécution de la politique de la concurrence. A l'instar du modèle européen, un lien organique entre le Conseil de la Concurrence et l'association représentative des consommateurs devrait être créé et l'ULC sollicite à nouveau que la mission d'information, de conseil et de recueil d'avis vis-à-vis d'elle-même soit inscrite parmi les missions du Conseil de la Concurrence.

En guise de conclusion, l'ULC tient à souligner l'importance du bon fonctionnement de cet organe pour le consommateur. Etant donné que l'Etat ne dispose plus d'un moyen d'intervenir directement contre des prix exagérés, il est en effet extrêmement important pour le consommateur que son pays dispose d'un organe efficace qui dispose tant d'un pouvoir de surveillance des marchés que d'un pouvoir de sanction à l'encontre des entreprises récalcitrantes afin qu'une saine et loyale concurrence soit garantie.

L'ULC espère que le ce „nouveau“ concept sera plus satisfaisant et surtout plus efficace que celui élaboré en 2004. L'ULC souhaite vivement que les changements envisagés seront plus adaptés au but recherché que les mécanismes initialement mis en place.

Howald, le 20.2.2008

