

RAPPORT ESPAGNOL

1. Droit de la concurrence nationale.

1.1.

Le droit de la concurrence en Espagne, avec quelqun précédent aux années 70 du XX siècle sur la discipline des marchés, a été developpé surtout après l'adhésion du Royaume d' Espagne aux comunautés europeennes, dabord para la Loi 10/1989 du 17juillet, de *Defensa de la competencia* laquelle crea des organismes administratifs nationaux, auxquels on a ajouté d'autres organismes administratifsde de portée regionale para la Loi 1/2002 du 21 fevrier de *Coordinación de competencias del Estado y de la Comunidades Autónomas*.

Maintenant, c'est la Loi 15/2007 du 3 juillet de *Defensa de la competencia*, passée á la fin d'adapter le droit espagnol aux Réglements CE nº 139/2004 du Conseil du 20 janvier et 1/2003 du Conseil du21 février, celle qui fournit le cadre normatif de la concurrence en Espagne, quoiq'elle a été reformée á son tour par la Loi 3/2013 du 4 mai, faisant disparaître le *Consejo Nacional de la Competencia (CNC)*, substitué par le nouveau *Consejo de los Mercados y de la Competencia (CNMC)* qui regroupe plusieurs conseils des divers secteurs preexistents (non plus de l'agriculture).

En fin, les aspects concernant les procédures de dedommagement du prejudice causé par les practices restrictives de la concurrence constatées, ont été recemment réglés para RDL 9/2017 su 26 mai.

1.2

La Constitution espagnole se borne a reconnaître dans son article 38 la liberté d'entreprendre dans le cadre de *la economía de mercado*, étant chargés les pouvoirs publiques de garantir l'exercice de cette liberté, aussi comme de garantir *la productividad*, sans aucune consideration directe de la concurrence. L'artcle 130 commande aux pouvoirs publiques la tâche de chercher la modernisation et le developpement de tous les secteurs de l'çecomomie y *en particular de la agricultura y la ganadería, la pesca y la artesanía con el fin de equiparar el nivel de vida de todos los españoles*.

Ces articles, assez programmatiques, manquent, donc, d'effets clairs et directs sur le droit de la concurrence en ce qui concerne a l'agriculture, quoiq'ils peuvent aider á doner fondement à des lois sur les interprofessions agroalimentaires et les contrats cadre, y compris les Codes de conduite.

1.3.

Le droit espagnol ne prévoit pas des règles spéciales en matière de *cartels* au domaine de l'agriculture.,

1.4.

L'Espagne aujourd'hui ne dispose pas d'autorités particulières chargées de l'application du droit des cartels dans le domaine de l'agriculture, par ce que cette compétence appartiendra à la CNMC et aux organismos administratifs des Comunautés Autonomes d'après les lois citées au numéro 1.1. *supra*.

1.5.

Durant la dernière décennie ils-y-ont eu lieu des procédures surtout administratives en matière de droit de cartels dans le domaine de l'agriculture. La CNMC a décidé selon le droit national les affaires portant la filière laitière (arrêts CNMC 3 mars 2015 soumis maintenant à la *Audiencia Nacional* en procédure *contencioso-administrativa*), et la filière de la viande de lapin (arrêt CNC 14 juin 2011).

Selon le droit de l'Union Européenne, avait été décidée au commencement du XXI siècle la procédure sur le contrôle des fusions des sucreries (TJUE Aa. c.415/2001, Arrêt du 20 novembre 2003).

1.6.

L'Espagne dispose d'une loi (Loi 12/2013 du 2 août de *medidas para la mejora del funcionamiento de la cadena alimentaria LMFCA*) qui vise à réglementer les pratiques déloyales, ajoutant aux sanctions du droit privé des contrats (exigence de formalisation par écrit art. 1.279 y 1.280 *in fine* du *Código civil* par exemple), des sanctions administratives.

Cette loi et son développement réglementaire par *Real Decreto 64/2015* du 6 février, prévoient aussi l'interdiction de certaines *prácticas comerciales abusivas*, punies administrativement, et, en fin, un *Código de buenas prácticas* publié comme annexe de l'arrêt de la *Dirección General de la Producción Agraria* du 10 décembre 2015, vrai contrat cadre (*contrato normativo*) et première manifestation pour toute la chaîne alimentaire de la *self regulation* ou *autoregulación* dont on attend des effets très importants d'amélioration du fonctionnement de la chaîne alimentaire.

Sans doute il est trop tôt pour tenter de faire une évaluation des mesures légales et surtout des effets du code de comportement, seulement huit mois après sa mise en vigueur.

De la surveillance de l'application de la loi est chargée par la loi, la AICA, office public du MAPAMA qui vient de publier son *Informe de actividad inspectora y de control* jusqu'au 30 juin 2017.

Cependant la démarche de l'AICA et de leur activité est peut être menacée par l'arrêt du Tribunal Constitucional 66/2017 du 25 mai (*Boletín Oficial del Estado nº 159 de 1 de julio*), qui frappe de nullité les règles b), c) y e) du sixième alinea de la disposition additionnelle première de la loi 12/2013 du 2 août et impose l'interprétation fournie par le Tribunal Constitucional de la règle sous la lettre g) de la même disposition.

La portée de cet arrêt est encore ouverte aux doutes ¹, mais on peut soupçonner qu'il aura des lourdes conséquences.

En ce qui concerne au code de comportement, on peut aussi exprimer une doute théorique, sur ce sujet: on pourra dire que c'est un accord d'entreprises du point de vue de la défense de la concurrence? Si oui, avec soumission au jugement comme les autres conventions et sous identiques critères?

Il faudra avoir des réponses à ces questions pour savoir les chances que ces codes peuvent fournir d'amélioration de la chaîne alimentaire.

Maintenant, il est déjà possible affirmer que l'activité de surveillance de l'application de la loi par L'AICA a été très favorable pour améliorer le fonctionnement de la chaîne alimentaire, ce qui nous fait souhaiter que l'Espagne parvienne à une organisation territoriale moins complexe, surtout quand il s'agit de la surveillance d'une chaîne alimentaire inévitablement transnationale.

2. Droit des cartels de l'Union Européenne.

2.1.

Le nombre des organisations de producteurs reconnues, ainsi que le nombre de leurs associations et des organisations interprofessionnelles est assez variable. Les organisations de producteurs sont reconnues en application de normes de chaque secteur. La vieille loi 19/1972 du 22 juillet et son Règlement général, après l'application en Espagne du Règlement CEE nº 1360/1978, ont été assorties d'un *Registro General de Agrupaciones de Productores y de sus Uniones*, créé par la *Orden Ministerial* du 1er décembre 1988, aujourd'hui pour l'application de l'article 27 du Règlement UE nº 1305/2013 du Parlement et du Conseil du 17 décembre. En outre, ces normes ont été substitués par des normes de chaque secteur, sur la reconnaissance et l'enregistrement des organisations de producteurs aux registres publics conservés au MAPAMA (RD 1872/2008 du 28 novembre pour les organisations de producteurs de fruits et légumes; RD 1363/2012 du 28 septembre pour les organisations de producteurs de lait; RD 969/2014 du 21 novembre pour les organisations de producteurs de tabac,

¹ Cfr. note de presse du Ministère, avec l'opinion versée par José Luis Palma Fernandez en <https://www.lexology.com/library/detail.aspx>

aujourd'hui pour l'application du Règlement UE n° 1308/2013 du Parlement et du Conseil du 17 décembre².

En ce qui concerne aux organisations interprofessionnelles. au delà des règlements comunitaires et des règles de chaque secteur, il y a une loi, la loi 38/1994 du 30 décembre, pour la reconnaissance, qui prévoit aussi un registre public conservé au MAPAMA.

2.2.

Au sens du Règlement (UE) n° 1308/2013 les organisations de producteurs reconnues comme libérées de l'interdiction des cartels selon l'article 101 TFUE, seront également libérées de leur interdiction nationale, mais l'interprétation espagnole (CNC y CNMC) des normes de concurrence est très proche de celle de la Commission européenne et par cela, tend à imposer une évaluation quantitative des effets des conventions des entreprises sur l'intérêt des consommateurs, plutôt qu'une évaluation plus nuancée et qualitative.

2.3.

Les limites supérieures, au sens des articles 149, m 169, 170 y 171 du Règlement (UE) n° 1308/2013, n'ont pas été en Espagne objet de contestation, et sont, donc, réputées comme raisonnables et judicieuses.

En pratique les dispositions sur les quantités arrêtées sont appliquées avant tout pour la communication des quantités concentrées.

2.4.

Les mesures particulières qui contiennent les Règlements (UE) n° 558/2016 et n° 559/2016 permettant dans le domaine de la lait des ententes cartellaires de durée limitée semblent des outils efficaces pour réagir face aux crises du marché, mais sans doute, il faut attendre la réponse du marché pendant un délai souvent trop long.

2.5.

En Espagne on a fait usage depuis il y a plusieurs années de l'instrument attribuant de la force obligatoire des normes des organisations interprofessionnelles reconnues (OIA), ainsi que la participation contraignante de tous les acteurs au financement des organisations, au sens des articles 164 et 165 du Règlement (UE) n° 1308/2013.

C'est la loi 38/1994 du 30 décembre³ dans les articles 8 et 9, et les articles 10 à 15 du RD 705/1997 du 16 mai de son règlement général, (tous rédigés par la loi

² Cfr. *Listado aop 1 de mayo de 2017* en www.mapama.gob.es/agricultura/regulaciondelosmercados/listadoopsmeyo2017.

³ V. J. de la Cuesta, "Contratos normativos", en *Libro conmemorativo X aniversario Facultad de Derecho de la Universidad de Burgos*, Burgos, 1996, pp. 73 et ss.

12/2013 du 2 août, sous le titre *Extensión de normas*), qui règle la procédure pour arriver à ce but, par le biais d'une *Orden del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente* (MAPAMA), laquelle doit préciser le délai de la force obligatoire dont la convention sera munie. (Donc, il ne faudra pas abrogation expresse, car deviendra inefficace par l'événement de ce délai. Ce trait-là constitue la différence principale entre la *extensión de normas* et le régime des lois d'après l'article 2 du *Código civil*).

2.6.

Je crois que les coopératives agricoles et les autres groupements agricoles devaient jouir aussi de privilèges en matière de droit des cartels, mais je pense que l'article 209 alinéa 1 subalinéa 1 ne suffit pas pour atteindre ce résultat.

2.7.

Je crois aussi que la portée de l'article 209 alinéa 1 subalinéa 2 du Règlement (UE) n° 1908/2013 devrait être davantage clarifiée.

2.8.

En Espagne on n'a pas versé des propositions sur la façon de clarifier la portée de l'article 209 alinéa 1 subalinéa 3 du Règlement (UE) n° 1308/2013, mais je crois qu'on devrait clarifier la procédure pour définir plus restrictivement les ententes sur les prix, c'est à dire, en prenant en considération non seulement des aspects quantitatifs, mais aussi d'autres données.

2.9.

En Espagne on a fait usage de l'instrument de régulation des contrats au sens des articles 148 et 168 du Règlement (UE) n° 1308/2013 pour les contrats laitiers et pour tous les contrats définis comme *contratos alimentarios* par l'article 5 f) de la loi 12/2013 du 2 août⁴, auquel on impose la forme écrite et l'expression des clauses mentionnées par l'article 9 de la loi.

Cet instrument est à notre avis très utile pour surveiller l'équilibre des obligations contractuelles de chaque partie du contrat, et aussi pour permettre connaître le devenir du marché.

3.1

En Espagne on a étudié avec profondeur les questions relatives au renforcement juridique de l'agriculteur dans la chaîne du marché propre à l'écoulement des produits agricoles, surtout après la présentation du avant-Project de loi sur la chaîne alimentaire; la CNC et le *Consejo económico y social* (CES) ont versé des opinions fortement critiques face au avant.project,

⁴ Aquel en que una de las partes se obliga frente a la otra a la venta de productos alimentarios o alimenticios por un precio cierto.

fondées sur ses effets bureaucratissants et ses possibles effets négatifs sur la concurrence.

3.2.

Oui, on peut affirmer que le droit national de la concurrence a besoin d'une réforme pour devenir plus sensible aux aspects qualitatifs et non seulement quantitatifs de la protection des intérêts des consommateurs.