



Note explicative de la Commission de la concurrence relative à la Communication concernant l'appréciation des accords verticaux dans le secteur automobile

(Note explicative CommAuto)

du 29 juin 2015 (état au 9 septembre 2019)

But de la Note explicative

1. Les dispositions qui suivent énoncent les principes fondamentaux appliqués dans le cadre de la mise en œuvre de la Communication automobile¹ et sur lesquels se fonde l'appréciation des questions spécifiques en lien avec les restrictions verticales au sens de l'art. 5 LCart² dans des accords de vente et de réparation de véhicules automobiles ainsi que de distribution de pièces de rechange. Elles sont destinées à aider les autorités de la concurrence et les entreprises dans l'examen de la conformité de tels accords avec la Loi sur les cartels.
2. La présente Note explicative vise à apporter davantage de clarté à l'interprétation de dispositions spécifiques de la Communication automobile. Elle apporte des réponses à des questions ayant une portée pratique potentiellement importante pour les opérateurs, en particulier pour les fournisseurs de véhicules automobiles, les distributeurs agréés ainsi que les réparateurs agréés et indépendants.
3. La Note explicative ne contient ni des règles de concurrence ni des commentaires approfondis de chaque disposition de la Communication automobile.

Restrictions à la concurrence passibles de sanctions

4. Les entreprises qui participent à un accord illicite aux termes de l'art. 5 al. 4 LCart sont sanctionnées selon l'art. 49a al. 1 LCart.³ Sont illicites et donc passibles de sanction les accords verticaux qui suppriment la concurrence efficace sur le marché pertinent (art. 5 al. 4 LCart; ch. 10 CommVert⁴), de même que ceux qui ne suppriment pas la concurrence sur le marché pertinent mais qui l'affectent de manière notable et ne sont pas justifiés par des motifs d'efficacité économique (art. 5 al. 4 en relation avec l'al. 1 LCart; ch. 12 al. 1 let. a CommVert).⁵ En présence d'un accord vertical, la suppression de la concurrence efficace est présumée lorsque celui-ci a pour objet l'imposition d'un prix de vente minimal ou fixe ou une protection territoriale absolue (art. 5 al. 4 LCart; ch. 10 CommVert). Les accords au sens de l'article 5 alinéa 4 LCart (cf. chiffre 10) remplissent en principe le critère de la notabilité au sens de

¹ Communication de la COMCO du 29.6.2015 concernant l'appréciation des accords verticaux dans le secteur automobile (Communication automobile, CommAuto).
² Loi fédérale du 6.10.1995 sur les cartels et autres restrictions à la concurrence (Loi sur les cartels, LCart ; RS 251).
³ Cf. p.ex.: DPC 2012/3, 581 s., N 321 ss, *BMW* (décision confirmée par l'arrêt du TF 2C_63/2016 du 24.10.2017 [=DPC 2017/4, 689]).
⁴ Communication de la COMCO du 28 juin 2010 concernant l'appréciation des accords verticaux (Communication sur les accords verticaux, CommVert).
⁵ ATF 143 II 297, 342 s. consid. 9.4.6 (= DPC 2017/2, 360 s. consid. 9.4.6), *Gaba*.

l'article 5 alinéa 1 LCart, dans le cas où la présomption de la suppression d'une concurrence efficace peut être renversée.⁶

5. Pour tous les autres accords verticaux en matière de concurrence, lors de l'examen de l'existence d'une restriction notable à la concurrence au sens de l'article 5 alinéa 1 LCart, il faut tenir compte de critères tant qualitatifs que quantitatifs. La pesée de ces deux critères est effectuée au cas par cas, dans le cadre d'une appréciation d'ensemble. Ainsi, une atteinte qualitativement grave peut être notable malgré ses effets limités sur le plan quantitatif. Inversement, une atteinte ayant des effets importants d'un point de vue quantitatif peut affecter la concurrence de manière notable, même si elle n'est pas grave d'un point de vue qualitatif (ch. 12 al. 1 let. b CommVert). Aux articles 15 à 19 CommAuto figurent des restrictions spécifiques au secteur automobile, lesquelles, dans la mesure où elles ne sont pas visées par l'article 5 alinéa 4 LCart, sont considérées comme qualitativement graves et en tant que telles peuvent représenter des restrictions illicites non passibles de sanctions au sens de l'article 5 alinéa 1 LCart.⁷

Marché de produits

6. En ce qui concerne la détermination du marché de produits, le marché des véhicules automobiles, en particulier celui des voitures particulières, doit être ultérieurement segmenté⁸. A cet effet, les marchés de produits de « microvoitures », « petites voitures », « classe moyenne inférieure », « classe moyenne supérieure », « classe supérieure », « classe de luxe » et « véhicules utilitaires » peuvent entrer en considération⁹.

7. Jusqu'à présent, la Commission de la concurrence (ci-après : la COMCO) n'a jamais abordé dans sa pratique la question de la délimitation des marchés de services de réparation et d'entretien.

Systèmes de primes (ad art. 15 al. 1 let. b CommAuto)

8. Afin de prévenir toutes les discriminations entre la vente en Suisse et la vente dans l'Espace économique européen (ci-après : l'EEE), les systèmes de primes ou toutes autres réglementations de nature financière ou incitations relatives à la livraison des produits ne doivent pas être liés au lieu de domicile ou d'établissement de l'acheteur ou au lieu d'immatriculation du véhicule, mais doivent concerner toutes les ventes.

9. Si un fournisseur de véhicules automobiles accorde des primes à l'achat, ces dernières sont à calculer selon le nombre de véhicules automobiles neufs achetés auprès de lui, et ce indépendamment de la destination finale des véhicules (vente aux utilisateurs finaux ou aux distributeurs agréés du réseau). La prise en compte de la destination finale des véhicules automobiles constituerait une restriction indirecte aux livraisons croisées.

10. Par ailleurs, si le fournisseur de véhicules automobiles fixe à ses distributeurs agréés des objectifs de vente, la réalisation de ces objectifs ne peut être liée au nombre de véhicules neufs acquis auprès de l'importateur officiel.

⁶ Modifié le 9.9.2019 (cf. considérant IX. CommAuto).

⁷ Modifié le 9.9.2019 (cf. considérant IX. CommAuto).

⁸ Voir DPC 2012/3, 560 s., N 175 ss, *BMW* (décision confirmée par l'arrêt du TF 2C_63/2016 du 24.10.2017 [=DPC 2017/4, 689]).

⁹ Voir DPC 2012/3, 561, N 184, *BMW* (décision confirmée par l'arrêt du TF 2C_63/2016 du 24.10.2017 [=DPC 2017/4, 689]).

11. En revanche, les fournisseurs de véhicules automobiles peuvent octroyer aux distributeurs agréés des rabais de quantité relatifs au volume absolu des achats effectués auprès d'eux.

Garantie, service après-vente gratuit, campagnes de rappel (ad art. 15 al. 2 et 3 ComAuto)

12. La Communication automobile a notamment pour but de lutter contre le cloisonnement du marché suisse de la distribution automobile. Quel que soit le lieu d'achat d'un véhicule automobile, l'EEE ou la Suisse, les réparateurs agréés ne peuvent pas subir de restrictions illicites pour la réparation de tous les véhicules automobiles de la marque en question, l'octroi de la garantie du constructeur¹⁰ ainsi que pour l'entretien gratuit et la réalisation des travaux nécessaires dans le cadre de campagnes de rappel.¹¹ Reste réservé le droit du fournisseur de véhicules automobiles, dans le cadre du système de distribution sélective, de limiter la garantie du constructeur aux véhicules qui ont été achetés par un utilisateur final – par lui-même ou en passant par un intermédiaire (voir N 18) – auprès d'un distributeur agréé.¹²

13. Les garanties du constructeur¹³ doivent être valables aux mêmes conditions dans l'ensemble de l'EEE et en Suisse. Ces garanties sont à différencier de la garantie légale pour les défauts et des garanties accordées contractuellement par le vendeur¹⁴, à faire valoir auprès de celui-ci.

14. Dans la mesure où des réclamations en relation avec la garantie surviennent, celles-ci sont à faire valoir par la voie civile. Il appartient également au juge civil de déterminer si, pour un cas donné, il existe un droit de bénéficier de la garantie ou une raison objective au refus d'honorer la garantie. La COMCO examine pour sa part s'il existe des indices selon lesquels l'importateur de véhicules automobiles, respectivement ses distributeurs ou réparateurs agréés entravent les importations parallèles et directes en refusant, le cas échéant, d'honorer des prestations liées à la garantie du constructeur¹⁵.

15. Si un utilisateur final fait réparer ou entretenir (y compris les réparations consécutives à un accident) son véhicule automobile par un réparateur indépendant pendant la durée de la garantie légale pour les défauts et de la garantie (étendue) du constructeur¹⁶, celles-ci ne tombent pas, sauf si les travaux réalisés sont défectueux. Cela vaut également si le réparateur indépendant a utilisé des pièces de rechange de qualité équivalente pour effectuer des réparations ne tombant pas sous la garantie légale pour les défauts ou la garantie (étendue) du constructeur¹⁷.

16. Un utilisateur final n'a donc pas l'obligation de faire entretenir ou réparer son véhicule automobile exclusivement au sein du réseau de réparateurs agréés durant la période de validité de la garantie.

Systèmes de distribution sélectifs pour distributeurs agréés (ad art. 3 CommAuto)

17. En vertu du chiffre 12 al. 2 let. c) et d) de la Communication sur les accords verticaux, les restrictions des ventes actives et passives aux utilisateurs finaux par les membres d'un système de distribution sélectif qui agissent en tant que détaillants sur le marché ainsi que les

¹⁰ Modifié le 9.9.2019.

¹¹ Modifié le 9.9.2019.

¹² Modifié le 9.9.2019.

¹³ Modifié le 9.9.2019.

¹⁴ Modifié le 9.9.2019.

¹⁵ Modifié le 9.9.2019.

¹⁶ Modifié le 9.9.2019. Dans ce cadre, on entend par garantie étendue du constructeur l'extension de la garantie octroyée par la filiale suisse du constructeur ou l'importateur agréé.

¹⁷ Modifié le 9.9.2019.

restrictions de fournitures croisées entre distributeurs au sein d'un système de distribution sélectif sont considérées comme des restrictions qualitativement graves de la concurrence.

18. Le terme « utilisateur final » comprend les utilisateurs qui réalisent leur achat en passant par un intermédiaire. Sont intermédiaires mandatés les personnes et les entreprises qui acquièrent un véhicule automobile neuf au nom et pour le compte d'un consommateur déterminé, sans faire partie du système de distribution en question. Un intermédiaire mandaté ne doit pas être assimilé à un distributeur indépendant, qui achète un véhicule automobile neuf pour le revendre et n'opère pas pour le compte d'un consommateur déterminé. Il doit de plus être distingué de l'agent, qui trouve des clients pour un ou plusieurs distributeurs.

19. Les fournisseurs de véhicules automobiles peuvent exiger de leurs distributeurs agréés que l'intermédiaire mandaté soit en possession d'un contrat de mandat conclu avec l'utilisateur final.

20. L'utilisation d'Internet en tant que moyen d'attirer une clientèle pour une gamme déterminée de véhicules automobiles et de recueillir de leur part des mandats électroniques n'a pas d'incidence sur le statut d'intermédiaire.

21. Les sociétés de leasing sont aussi considérées comme utilisateurs finaux au sens de la Communication automobile. Les distributeurs agréés ne doivent pas être empêchés de vendre des véhicules automobiles neufs à des sociétés de leasing de leur choix, pour autant que celles-ci ne revendent pas les véhicules comme véhicules neufs. Un fournisseur de véhicules automobiles peut ainsi exiger d'un distributeur agréé qu'il contrôle, avant la vente d'un véhicule automobile à une société donnée, les conditions générales du leasing appliquées de manière à s'assurer que la société en cause est effectivement une société de leasing et non pas un revendeur non agréé. Par contre, l'obligation faite par un fournisseur de véhicules automobiles à son distributeur agréé de fournir une copie de chaque contrat de leasing avant la vente de véhicules automobiles neufs à des sociétés de leasing pourrait être considérée comme une restriction indirecte des ventes.

22. Le fournisseur de véhicules automobiles peut toutefois interdire au distributeur agréé de vendre des véhicules automobiles neufs à des distributeurs indépendants. Ceci n'exclut toutefois pas la vente de pièces de rechange à des réparateurs indépendants ainsi que l'obligation de mettre à disposition des opérateurs indépendants les informations techniques, les équipements de diagnostic, les appareils et les instructions spécifiques nécessaires à la réparation et l'entretien des véhicules automobiles ainsi qu'à la mise en œuvre de mesures de protection de l'environnement.

Systèmes de distribution sélectifs pour réparateurs agréés (ad art. 4 CommAuto)

23. En principe, tous les réparateurs qui sont en mesure de satisfaire aux critères qualitatifs fixés par le fournisseur de véhicules automobiles ont la possibilité d'être intégrés au réseau de réparateurs en tant que réparateurs agréés. Cela inclut en particulier les distributeurs agréés dont le contrat de distribution a été résilié, mais qui souhaitent poursuivre leur activité en tant que réparateurs agréés. Les fournisseurs de véhicules automobiles sont légitimés à examiner si les candidats satisfont aux critères avant de conclure un contrat de concession avec eux.

24. Les fournisseurs de véhicules automobiles sont en principe libres dans le choix et la détermination des critères qualitatifs que doivent remplir les candidats. Ils peuvent entre autres exiger que les réparateurs agréés soient en mesure d'exécuter des travaux de réparation ou d'entretien d'une qualité définie et dans des délais fixes.

25. Les critères des fournisseurs de véhicules automobiles porteront sur l'aptitude des réparateurs agréés à honorer les garanties, à effectuer les entretiens gratuits et à participer aux campagnes de rappel des véhicules automobiles de la marque en question vendus dans l'EEE ou en Suisse.

26. Certaines exigences qualitatives limitent de façon indirecte le nombre de candidats capables de les remplir. Toutefois et en règle générale, les fournisseurs de véhicules automobiles ne peuvent pas limiter le nombre de réparateurs agréés, comme cela est le cas dans le domaine de la vente. Ainsi, les critères qualitatifs exigibles ne doivent pas aller au-delà de ce que requiert une bonne exécution des travaux de réparation et d'entretien.

27. Exceptionnellement, les fournisseurs de véhicules automobiles peuvent définir des critères quantitatifs, s'ils sont en mesure de prouver que la praticabilité et la bonne exécution des travaux de réparation et d'entretien seraient mises en péril par l'admission de réparateurs supplémentaires dans leur réseau (par ex. si le nombre maximal économiquement supportable de réparateurs agréés a été atteint sur un territoire donné ou une zone d'activité donnée).

28. Les fournisseurs de véhicules automobiles définissent des critères qualitatifs identiques et applicables de la même manière à tous les réparateurs (candidats ou d'ores et déjà réparateurs agréés) se trouvant dans une situation similaire (principe de non-discrimination). Des critères différenciés peuvent être définis pour des raisons économiques (par ex. zones d'activité, type de clientèle). Cependant, ces critères doivent être appliqués de façon non discriminatoire.

29. D'autre part, les mêmes critères doivent être appliqués aux réparateurs agréés qui sont aussi des revendeurs agréés de véhicules automobiles neufs de la marque considérée, ainsi qu'à ceux qui ne sont pas des revendeurs agréés de véhicules automobiles de la marque considérée.

30. Les personnes intéressées (distributeurs, réparateurs) doivent avoir la possibilité de connaître les exigences à remplir. C'est la seule façon pour eux d'être à même de remplir effectivement les conditions requises.

31. Un réparateur peut devenir réparateur agréé de plusieurs marques, s'il est en mesure de remplir tous les critères qualitatifs exigés par chacune d'elles.

32. Les principes énoncés aux N 23-31 s'appliquent également lorsque le fournisseur de véhicules automobiles a instauré un réseau de carrossiers agréés.

Séparation de la vente et du service après-vente (ad art. 16 let. a-d CommAuto)

33. Les activités de vente et de service après-vente doivent en principe être dissociées. De même, les activités de vente de véhicules automobiles neufs et de service après-vente ne peuvent être liées à celles de la distribution de pièces de rechange. Un distributeur agréé peut donc limiter son activité exclusivement à l'un de ces domaines.

34. Si un fournisseur de véhicules automobiles souhaite organiser un réseau de distributeurs agréés de pièces de rechange originales sur la base d'un système de distribution sélectif, les candidats à ce réseau ne doivent dès lors pas se charger des activités de services de réparation et d'entretien. Le fait de lier les activités de distribution de pièces de rechange avec celles du service après-vente est considéré comme une restriction qualitativement grave de la concurrence.

35. En outre, un distributeur agréé peut agir comme réparateur indépendant de véhicules automobiles neufs qu'il a vendus. Cependant, il n'a pas de droit à être rémunéré par le fournisseur de véhicules automobiles pour les réparations effectuées sous garantie, pour les services gratuits ou lors de campagnes de rappel.

36. De même, chaque distributeur agréé a la possibilité d'abandonner son activité de vente pour se concentrer uniquement sur celle de réparateur agréé.

37. L'exercice conjoint des activités de vente et de service après-vente comme distributeur et réparateur agréé reste toujours possible, si le distributeur le souhaite.

Distribution de pièces de rechange (ad art. 16 let. f-h CommAuto)

38. Le fait de limiter l'accès aux pièces de rechange constitue une restriction qualitativement grave de la concurrence. Afin de les utiliser pour des réparations et travaux d'entretien, un réparateur indépendant peut se fournir auprès de distributeurs et réparateurs agréés en pièces de rechange originales qui ne sont vendues que par le biais du fournisseur de véhicules automobiles ou des membres de son réseau de distribution (*captive parts*). Les réparateurs indépendants ne doivent pas subir de discrimination par rapport aux réparateurs agréés lors de la vente. Qu'il soit agréé ou indépendant, un distributeur ou un réparateur doit pouvoir se fournir en pièces de rechange originales ou de qualité équivalente auprès de tiers (fabricants de pièces de rechange) dans l'EEE et en Suisse, et utiliser celles-ci pour des réparations ou travaux d'entretien sur des véhicules automobiles.

39. Les grossistes en pièces de rechange doivent avoir la possibilité d'obtenir les pièces de rechange originales directement auprès des fabricants de pièces de rechange.

40. Par contrat de sous-traitance conclu avec un fabricant de pièces de rechange, le fournisseur de véhicules automobiles peut mettre à disposition un outil qui est nécessaire pour la production de certaines pièces de rechange, contribuer aux coûts de développement du produit ou apporter les droits de propriété intellectuelle nécessaires ou le savoir-faire. Sur la base de ce contrat de sous-traitance, le fournisseur de véhicules automobiles peut obliger le fabricant de pièces de rechange à ne pas utiliser cette contribution pour la fabrication de pièces de rechange qui sont directement vendues à des opérateurs indépendants et des utilisateurs finaux. Le sous-traitant n'est pas considéré comme un fabricant indépendant pour l'activité commerciale menée dans le cadre de tels contrats de sous-traitance. Toutefois, un fabricant de pièces de rechange n'est pas tenu de céder la propriété d'un tel outil, les droits de propriété intellectuelle ou le savoir-faire, si le fournisseur de véhicules automobiles ne partage qu'une partie insignifiante des coûts de développement du produit, ou qu'il n'apporte aucun outil nécessaire, aucun droit de propriété intellectuelle ou aucun savoir-faire nécessaires.

Accès aux informations techniques (ad art. 17 CommAuto)

41. Les opérateurs indépendants doivent avoir accès aux mêmes informations techniques, formations et perfectionnements, outils et équipements que les distributeurs et les réparateurs agréés. La notion d'« information technique » doit être interprétée conformément aux développements technologiques. Il s'agit de l'ensemble des informations – comme en particulier les logiciels, les codes d'erreur, les autres paramètres et mises à jour correspondantes, les numéros d'identification des véhicules automobiles et autres méthodes d'identification, les catalogues de pièces de rechange, les numéros des pièces de rechange et autres détails nécessaires à l'identification de pièces de rechange, les procédures de réparation et d'entretien, les solutions de travail, les avis de rappel et les autres avis signalant les réparations – nécessaires à l'exécution des services de réparation et d'entretien ainsi que toutes les autres mesures jugées nécessaires dans ce cadre par le fournisseur de véhicules automobiles.

42. L'accès aux informations techniques doit être accordé sans retard injustifié. Les opérateurs indépendants doivent pouvoir accéder aux données et les exploiter, de la même manière que les distributeurs et réparateurs agréés. Le prix demandé pour accéder aux informations techniques ne doit pas être dissuasif pour les opérateurs indépendants.

43. Un fournisseur de véhicules automobiles est toutefois légitimé à refuser l'accès aux informations techniques qui permettraient à un tiers de déjouer ou de neutraliser les dispositifs antivol installés à bord, de recalibrer les dispositifs électroniques ou de manipuler les dispositifs qui, par exemple, limitent la vitesse des véhicules, à moins que la protection contre le vol, le recalibrage ou la manipulation ne puisse être assurée par d'autres moyens moins restrictifs.

Multimarquisme (ad art. 18 CommAuto)

44. Le distributeur ou réparateur agréé d'une marque est autorisé à devenir distributeur ou réparateur d'une ou de plusieurs autres marques, sans que le nombre en soit limité.

45. Certaines exigences qualitatives doivent être assouplies ou abandonnées entièrement si elles rendent le multimarquisme difficile en pratique, par exemple :

- l'obligation pour les distributeurs ou réparateurs agréés d'organiser pour chaque marque la distribution ou les services de réparation et d'entretien sous forme d'une entité juridique indépendante, de vendre ou d'entretenir les véhicules automobiles d'autres fournisseurs dans des espaces d'exposition séparés et d'employer des vendeurs et du personnel de maintenance spécifique à chaque marque de véhicules automobiles ;
- la mise en place d'un bureau d'accueil spécifique à chaque marque, si la pénurie d'espace ou d'autres considérations pratiques rendent la mise en place d'autres bureaux d'accueil excessivement difficile ;
- des exigences trop élevées concernant la surface d'exposition à mettre à disposition par marque ou le nombre de véhicules à exposer.

46. Les équipements d'utilité commune et autres structures ne doivent pas être réservés à une marque donnée.

47. Un fournisseur de véhicules automobiles est toutefois autorisé à obliger les distributeurs agréés de vendre les véhicules automobiles d'autres fournisseurs dans des zones de vente séparées à l'intérieur de la salle d'exposition afin d'éviter toute confusion entre les marques.

48. Un distributeur ou un réparateur agréé d'une ou de plusieurs marques peut vendre des véhicules automobiles d'autres marques concurrentes en tant que distributeur indépendant. Dès lors, il devra agir comme intermédiaire mandaté s'il entend s'approvisionner au sein du réseau officiel d'une marque sans pour autant encourir le risque de perdre sa qualité de distributeur ou de réparateur agréé ou d'être pénalisé d'une façon ou d'une autre.

Résiliation des contrats (ad art. 19 CommAuto)

49. Un distributeur agréé qui est actif à la fois dans la vente de véhicules automobiles neufs et dans le service après-vente doit pouvoir mettre un terme à l'une de ces activités sans être contraint de négocier un nouveau contrat avec son fournisseur de véhicules automobiles pour l'activité restante.

50. Un distributeur agréé ayant conclu un accord portant sur la vente et sur le service après-vente, et qui souhaite se retirer de son activité de vente de véhicules automobiles neufs tout en conservant son activité de réparateur agréé (ou l'inverse), doit être libre de le faire sur la base de la convention conclue avec son fournisseur de véhicules automobiles.

51. Les modalités de résiliation stipulées à l'art. 19 al. 3 Communication automobile visent à empêcher que les fournisseurs de véhicules automobiles résilient le contrat en raison d'un comportement licite au vu de la Communication automobile. Les dispositions de l'art. 19 Communication automobile règlent en premier lieu les exigences sur la forme et le contenu des résiliations des conventions entre le fournisseur de véhicules automobiles et les distributeurs agréés, les réparateurs agréés et les distributeurs agréés de pièces de rechange.