

Note
COMMENTAIRES

**le projet de REC concernant les accords verticaux et pratiques dans le secteur automobile
et les lignes directrices supplémentaires sur les restrictions verticales des accords véhicules automobiles**

I. Pour les intrants de l'entretien et la réparation automobile, la Commission européenne préserve la concurrence par des règlements d'exemption (REC général et spécifique) et un règlement communautaire (n°715/2007)

1. La Commission européenne a présenté plusieurs instruments juridiques pour réparer le marché de l'après-vente automobile, en raison des restrictions existantes. Ce sont les suivants :

- deux règlements d'exemption complémentaires, celui général relatif aux accords verticaux et un autre plus ciblé relatif aux restrictions concernant les éléments indispensables à l'exercice de la réparation automobile, c'est-à-dire les outils, les équipements, les appareils de diagnostic et les pièces détachées ;
- des lignes directrices très précises, qui visent – comme le souligne la Commission européenne – à « *exposer les principes sur lesquels se fonde l'appréciation de problèmes particuliers qui se posent dans le cadre de restrictions verticales dans des accords de réparation de véhicules automobiles et de distribution de pièces détachées.* »

2. Le règlement d'exemption (REC) spécifique définit trois restrictions caractérisées (*article 5*). Elles concernent le matériel, l'équipement et les pièces détachées. Ce sont des ressources nécessaires à la production des services d'entretien et de réparation, que l'on appelle en économie « *les intrants* ». Les limitations suivantes, qui portent sur ces intrants, sont d'une telle gravité qu'elles empêchent l'exemption des accords ; ce qu'indique la Commission européenne en ces termes :

« L'exemption prévue à l'article 4 ne s'applique pas aux accords verticaux qui, directement ou indirectement, isolément ou cumulés avec d'autres facteurs sur lesquels les parties peuvent influencer, ont pour objet :

-----a) la restriction de la vente de pièces détachées pour véhicules automobiles par les membres d'un système de distribution sélective à des réparateurs indépendants qui utilisent ces pièces pour la réparation et l'entretien d'un véhicule automobile;

-----b) la restriction convenue entre un fournisseur de pièces détachées, d'outils de réparation, d'équipements de diagnostic ou d'autres équipements, d'une part, et un constructeur automobile, d'autre part, qui limite la faculté du fournisseur de vendre de tels produits ou services à des distributeurs agréés ou indépendants, à des réparateurs agréés ou indépendants ou à des utilisateurs finals;

-----c) la restriction convenue entre un constructeur automobile qui utilise des composants pour le montage initial des véhicules automobiles et le fournisseur de ces composants, qui limite la faculté de ce dernier d'apposer effectivement et visiblement sa marque ou son logo sur les composants fournis ou sur les pièces détachées. »

3. L'exemption par catégorie, aux termes des dispositions du REC général, ne s'applique que si les parts de marché du fournisseur et de l'acheteur ne dépassent pas le seuil de 30% ¹. A la différence de l'après-vente, où la part de marché des constructeurs est d'environ 50% , - voire plus en fonction de l'âge du véhicule-, pour la vente de véhicules neufs, ainsi que pour celle des pièces détachées, du matériel et d'équipement la part de marché se situe dans les limites de l'exemption.

4. Dès lors, il apparaît indispensable, du point de vue de la structure du REC général, de le compléter par un règlement spécifique qui établit une liste des restrictions graves de nature à empêcher leur autorisation.

5. La situation du marché pour l'après-vente automobile fait que les barrières posées par les constructeurs à l'accès des réparateurs indépendants à l'information technique puissent être sanctionnées grâce à l'approche privilégiée par le REC général, c'est-à-dire à partir de la part de marché supérieure au seuil des 30%. A cet égard, il est remarquable que

¹ Lignes directrices du REC général § 23.

la Commission européenne définit la méthode pour déterminer si la rétention d'une information spécifique peut avoir pour effet de faire interdire les accords. Elle l'explique clairement dans des lignes directrices supplémentaires :

« il convient notamment de se poser les questions suivantes:
■ l'information en question est-elle communiquée aux membres du réseau de réparateurs agréés concerné ?
■ l'information en question sera-t-elle utilisée en dernier ressort à des fins de réparation et d'entretien de véhicules automobiles ou à d'autres fins ?
■ la rétention de l'information aura-t-elle un impact notable sur la capacité des opérateurs indépendants de mener leurs activités et d'exercer une pression concurrentielle sur le marché?
■ l'information en question est-elle une information technique relative à une réparation ou à un entretien, ou une information de nature différente telle qu'une information commerciale, dont la rétention peut être légitime ?² »

6. Le règlement (CE) n° 715/2007/23, qui prévoit un système de diffusion des informations sur l'entretien et la réparation des voitures particulières mises sur le marché à partir du 1^{er} septembre 2009, et le règlement (CE) similaire n° 595/2009/24 pour les véhicules utilitaires mis sur le marché à partir du 31 décembre 2012, seront pris en considération lors de l'évaluation des cas de rétention présumée d'informations techniques sur la réparation et l'entretien des véhicules commercialisés avant ces dates.

7. La Commission reconnaît le rôle essentiel que jouent les réparateurs indépendants sur le marché de l'après-vente automobile :

« ■ les réparateurs indépendants exercent une pression concurrentielle vitale dans la mesure où leur modèle commercial et les coûts d'exploitation associés diffèrent de ceux des réseaux agréés³. »
« ■ le fait que les opérateurs indépendants n'aient pas accès aux informations techniques requises pourrait contribuer à affaiblir leur position sur le marché, ce qui nuirait aux consommateurs en réduisant significativement le choix existant de pièces détachées, en augmentant les prix des services de réparation, en réduisant le choix d'ateliers de réparation et en occasionnant d'éventuels problèmes de sécurité⁴.
■ Dans ces conditions, les gains d'efficacité que l'on peut normalement attendre des accords de distribution des réparateurs et distributeurs de pièces détachées agréés ne suffiraient pas à compenser ces effets préjudiciables à la concurrence, et les accords en question ne respecteraient donc pas les conditions énoncées pour bénéficier de l'exemption⁵. »

8. La Commission européenne précise même ce qu'il faut entendre par « informations techniques » afin d'actualiser cette notion face aux nouvelles pratiques restrictives présentes sur le marché :

« le progrès technique implique que la notion d'informations techniques est fluctuante. On peut actuellement citer comme exemples d'informations techniques les logiciels, les codes d'erreur et autres paramètres, ainsi que les mises à jour, qui sont nécessaires pour travailler sur les unités de contrôle électroniques (UCE) afin d'installer ou de rétablir les réglages recommandés par le fournisseur, les méthodes d'identification des véhicules, les catalogues de pièces détachées, les solutions pratiques résultant de l'expérience concrète et répondant à des problèmes qui affectent généralement un modèle ou un lot particulier, et les campagnes de rappel et autres avis signalant les réparations qui peuvent être effectuées gratuitement au sein du réseau de réparateurs agréés⁶. »

.../...

² Lignes directrices supplémentaires § 55

³ Lignes directrices supplémentaires § 52

⁴ Lignes directrices supplémentaires § 54

⁵ Lignes directrices supplémentaires § 54 in fine.

⁶ Lignes directrices supplémentaires § 56

9. A propos des modalités de communication d'informations techniques, la Commission européenne insiste sur les conditions suivantes :

« l'accès doit être accordé sur demande et sans retard injustifié et le prix demandé pour les informations ne doit pas décourager l'accès à ces informations en ne tenant pas compte de l'usage qu'en fait l'opérateur indépendant. Un fournisseur de véhicules automobiles doit être tenu de donner aux opérateurs indépendants accès aux informations techniques sur les véhicules automobiles neufs dès qu'un tel accès est donné à ses réparateurs agréés et il ne doit pas obliger les opérateurs indépendants à acheter plus que les informations nécessaires pour réaliser les travaux en question. Les considérations ci-dessus s'appliquent également à la disponibilité des outils et de la formation pour les opérateurs indépendants. Dans ce contexte, la notion d'«outils» recouvre les équipements de diagnostic et autres outils de réparation électroniques, y compris les logiciels associés et leurs mises à jour périodiques, ainsi que le service après-vente de ces outils⁷. »

10. La difficulté réside dans la compréhension par les non initiés de l'articulation entre le REC général et le REC spécifique. Des organisations professionnelles de réparateurs automobiles, dont la française Fédération Nationale de l'Artisanat Automobile (FNAA), s'interrogent sur l'opportunité d'une différence d'impact entre les restrictions relatives à la vente des pièces détachées, équipements, outils et celles concernant l'accès à l'information technique. Pourquoi consacrer un REC spécifique pour les unes et seulement des lignes directrices supplémentaires pour les autres ? Il aurait été plus cohérent de les inclure toutes dans les « restrictions caractérisées » du REC spécifique.

11. Ces réflexions montrent que l'objectif de sécurité juridique ne sera pas atteint par cette articulation complexe des REC. Il faut maîtriser le fonctionnement du REC général, comprendre l'évaluation d'ordre économique qui en est l'essence pour bien saisir la complémentarité réelle qui existe entre le REC général et le REC spécifique. De ce point de vue, la Commission européenne devrait encore améliorer les textes présentés et se montrer davantage didactique.

II. La Commission européenne devrait être plus explicite à propos des barrières posées par les constructeurs aux extrants des réparateurs indépendants

12. La pratique courante de la part du constructeur de donner des garanties légales et étendues (jusqu'à 7 ans selon les constructeurs), qui sont subordonnées à ce que le véhicule soit entretenu dans son réseau est le dysfonctionnement actuel le plus préoccupant du marché de l'après-vente. Le mécanisme de la garantie du constructeur est utilisée pour assurer aux membres de son réseau les revenus de l'après-vente ; on le sait, la vente de véhicules est peu rémunératrice. Les services produits pour répondre aux besoins de l'automobiliste après la vente, c'est-à-dire les « extrants entretien et réparation » constituent un marché de compensation. Les barrières à l'accès à ce marché prennent une forme de plus en plus insidieuse, dont l'effet concret est de segmenter le marché de l'après-vente :

- l'entretien et la réparation de véhicules récents seraient réservés aux réparateurs agréés,
- l'activité des réparateurs indépendants serait limitée à la réparation des modèles anciens.

13. Cette stratégie est assimilable à un partage artificiel du marché en clientèles : celle des « extrants » pour les véhicules de moins de 8 ans est « capturée » par le constructeur, tandis que les réparateurs indépendants sont cantonnés à celle des véhicules plus âgés. Ce qui aboutit à terme à accroître le nombre de dépôts de bilan de PME de l'entretien et la réparation. Le segment des véhicules anciens n'est pas suffisant pour assurer la pérennité de ces entreprises, d'autant plus que les primes et autres types de bonus accordés pour inciter à l'achat de voitures neuves tendent à accélérer le rajeunissement du parc automobile. A l'avenir, les méthodes mises en œuvre vont finalement réussir à évincer les réparateurs indépendants du marché de l'après-vente. Ce qui attestera que le secteur n'aura pas su trouver l'équilibre économique viable indispensable pour garantir effectivement au consommateur la liberté de choix du réparateur.

.../...

⁷ Lignes directrices supplémentaires § 57 et 58

14. La Commission européenne indique qu'il y a infraction à la concurrence

« si le fournisseur agit de manière plus directe pour réserver les réparations de certaines catégories de véhicules aux membres de ses réseaux agréés, par exemple en soumettant la garantie du constructeur, qu'elle soit légale ou étendue, à la condition que l'utilisateur final fasse effectuer toutes les réparations, y compris celles non couvertes par la garantie, au sein des réseaux de réparateurs agréés. Il semble peu probable qu'une telle pratique puisse procurer aux consommateurs des avantages tels que les accords en question puissent bénéficier de l'exemption⁸. »

15. Elle confirme les propos qu'avait tenus M. Paolo Cesarini, Chef de l'unité automobile à la Direction générale de la concurrence, lors de l'exposé qu'il avait de la future réglementation à Paris, en novembre 2009 :

"la garantie ne doit pas permettre aux constructeurs et à son réseau de capturer le consommateur pour lui vendre des services autres, comme la maintenance". Même dans le cadre d'un contrat d'extension de garantie, a-t-il dit, l'autorité de concurrence peut intervenir si les clauses du contrat ont pour effet de créer des barrières à l'entrée aux réparateurs indépendants⁹.

16. Lier la vente d'une extension de garantie à celle d'autres *extrants*, comme la maintenance pourrait s'apparenter à une vente liée, que la Commission commente dans les lignes directrices du REC général¹⁰. A ce sujet, elle souligne que la «*position du fournisseur sur le marché*» du produit liant est à l'évidence un facteur particulièrement important pour apprécier les éventuels effets anticoncurrentiels :

« en général, ce type d'accord est imposé par le fournisseur. Le poids du fournisseur sur le marché du produit liant est la raison principale pour laquelle il peut être difficile pour un acheteur de refuser une obligation de vente liée¹¹. »

17. La Commission signale que pour apprécier le pouvoir de marché du fournisseur, la «*position de ses concurrents sur le marché*» du produit liant est importante :

« Tant que ces concurrents sont suffisamment nombreux et puissants, des effets anticoncurrentiels sont improbables, car les acheteurs auront suffisamment d'autres possibilités d'acheter le produit liant sans le produit lié, à moins que d'autres fournisseurs ne pratiquent une vente liée similaire¹². »

Il conviendrait qu'à propos des garanties appliquées par les constructeurs avec des effets anticoncurrentiels, la Commission européenne apporte davantage d'explications dans les lignes directrices supplémentaires, voire dans celles du REC général, comme exemple caractérisé de «*vente liée*».

18. Il y a une autre pratique très répandue à commenter avec plus de précision dans les lignes directrices à propos de la garantie du constructeur. C'est la tendance des responsables service après-vente des concessions à refuser les prises en charge sous garantie, dès que le véhicule est sorti du réseau pour un entretien et ce même si la panne n'a rien à voir avec l'entretien courant. Il n'est pas rare de se voir refuser la prise en charge d'un roulement défectueux, pour une vidange faite en centre-auto, alors que cet *extrant* n'a aucun rapport avec celui de la garantie. Le constructeur use de tous les stratagèmes pour refuser l'application de la garantie légale, à la moindre incartade, et même si le consommateur peut prouver, facture à l'appui que l'entretien a été effectué "*selon les préconisations*" et par des professionnels de la réparation automobile. La seule indication sur le carnet d'entretien que le véhicule a été entretenu par un réparateur indépendant suffit à rejeter l'activation de la garantie. Un système de surveillance est ainsi mis en œuvre grâce au carnet d'entretien.

19. L'exception autorisée pour un *extrant* incorrectement réalisé par le réparateur indépendant devrait être commentée, notamment pour bien mettre en évidence qu'elle est à interpréter – comme toutes les exceptions - de manière stricte. Peut-être faudrait-il inverser la charge de la preuve de l'absence de défaillance préalable à la demande de garantie, comme pour les services défectueux. En tout état de cause, les explications apportées dans les lignes directrices supplémentaires sont insuffisantes :

.../...

⁸ Lignes directrices supplémentaires § 59

⁹ Table-ronde organisée par Auto-Actu le 6.11.2009 – Propos recueillis par le journaliste, M. Xavier Champagne -

¹⁰ Lignes directrices du REC général § 210

¹¹ Lignes directrices du REC général § 215

¹² Lignes directrices du REC général § 216

« Toutefois, si un fournisseur refuse d'honorer une demande particulière d'activation de la garantie au motif que la situation conduisant à l'activation de la garantie en question présente un lien de causalité avec le fait qu'un réparateur indépendant n'a pas effectué correctement une réparation ou un entretien particulier, cela n'aura aucune incidence sur la compatibilité de ses accords avec des réparateurs agréés avec les règles de concurrence. »

20. Comme cela a déjà été évoqué à propos de l'accès aux informations techniques, les professionnels de l'automobile ont des difficultés à comprendre la raison pour laquelle ce type de restrictions relatives à la garantie du fabricant ne font pas l'objet du REC spécifique sur les restrictions caractérisées. Là, encore des explications devraient être introduites pour mieux saisir que ces restrictions peuvent être sanctionnées grâce au REC général. Il serait souhaitable d'apporter les motifs pour lesquels les restrictions caractérisées sont limitées à celles concernant la vente de pièces détachées, équipement et outil de diagnostic.

III. La Commission européenne devrait être plus explicite à propos des barrières posées par les constructeurs à leurs distributeurs de véhicules

21. Le retour au « *monomarchisme* », les pressions et restrictions fréquentes pour la vente de véhicules sont de nature à renforcer le déséquilibre entre les constructeurs et leurs distributeurs. Certes, des Codes de Bonne Conduite sont mis en avant pour faire preuve des bonnes intentions qui animent les constructeurs. Nombreux sont les distributeurs à savoir que sur le terrain, au quotidien, les dispositions de ces codes sont assimilables à de la diplomatie restreinte aux sphères européennes.

22. Une fois encore, des explications devraient être fournies. Pourquoi ne pas dire clairement que d'un point de vue politique il convient de laisser aux constructeurs davantage de liberté pour restructurer leur réseau ? Dans ce cas, pourquoi ne pas avertir aussi qu'une telle restructuration ne pourra pas aboutir à la fermeture des PME de la vente automobile ? Il serait utile pour gagner en clarté et sécurité juridique d'informer également que des codes de conduite non appliqués constitueront le motif d'ouverture immédiate de procédures à l'encontre des constructeurs défaillants.

23. Le Président René Rigaud remercie M. Paolo Cesarini, le Dr Stéphane Simon et M. Axel Bierer de leurs efforts. Il se tient à leur disposition pour leur apporter les éléments complémentaires de preuve et les informations qui leur faciliteraient la tâche.

Brigitte Castell Borràs
Docteur en Droit
Conseiller en affaires européennes
Ancien fonctionnaire à la Commission européenne
5 février 2010

* * * * *