

II

(Actes dont la publication n'est pas une condition de leur applicabilité)

COMMISSION

DÉCISION DE LA COMMISSION

du 16 novembre 1983

relative à une procédure d'application de l'article 85 du traité CEE (IV/30.696 —
Système de distribution de Ford Werke AG)

(Le texte en langue allemande est le seul faisant foi.)

(83/560/CEE)

LA COMMISSION DES COMMUNAUTÉS
EUROPÉENNES,

vu le traité instituant la Communauté économique
européenne,

vu le règlement n° 17 du Conseil, du 6 février 1962,
premier règlement de mise en œuvre des articles 85 et
86 du traité ⁽¹⁾, dans sa dernière version tel qu'il a été
modifié par l'acte d'adhésion de la Grèce, et notam-
ment ses articles 3 paragraphe 1, 4 et 6 paragraphe 1,

vu les contrats de concessionnaire notifiés le 30 janvier
1963, le 29 octobre 1964, le 14 septembre 1973 et le
14 mai 1976 par Ford Werke AG, Cologne, république
fédérale d'Allemagne, conformément à l'article 4 du
règlement n° 17,

vu la décision de la Commission du 2 juillet 1982
d'engager la procédure,

après avoir entendu les entreprises concernées et les
tiers intéressés, conformément à l'article 19 paragra-
phes 1 et 2 du règlement n° 17, ainsi qu'à l'article 5 du
règlement n° 99/63/CEE ⁽²⁾ de la Commission du 25
juillet 1963 et relatif aux conditions prévues à l'article
19 paragraphes 1 et 2 du règlement n° 17,

vu l'avis du comité consultatif en matière d'ententes et
de positions dominantes,

considérant ce qui suit :

I. LES FAITS

A. Les entreprises

- (1) Ford Motor Company (dénommée ci-après « Ford US ») est une société enregistrée dans l'État du Delaware, USA, dont le siège principal est situé à Dearborn, Michigan, USA.
- (2) Ford Werke AG (dénommée ci-après « Ford Allemagne ») est une société de droit allemand (république fédérale d'Allemagne) enregistrée à Cologne. Ford Allemagne est une filiale à 100 % de Ford Motor Company.
- (3) Ford Motor Company Limited (dénommée ci-après « Ford Angleterre ») est une société de droit anglais dont le siège est situé à Brentwood. Tout comme Ford Allemagne, Ford Angleterre est une filiale de Ford US.
- (4) Des filiales similaires de Ford US opèrent dans tous les autres États membres, à l'exception du Luxembourg, où Ford US est représentée par sa filiale belge, Ford Motor Company (Belgium) NV.
- (5) Ford of Europe Incorporated (dénommée ci-après « Ford Europe ») est une société enregistrée dans l'État du Delaware, USA. Ford Europe est une filiale à 100 % de Ford US qui possède des bureaux au Royaume-Uni, en Allemagne et

⁽¹⁾ JO n° 13 du 21. 2. 1962, p. 204/62.

⁽²⁾ JO n° 127 du 20. 8. 1963, p. 2268/63.

en Belgique. Ford Europe est chargée de la coordination de certaines activités économiques des sociétés rattachées directement à Ford US.

Toutes ces sociétés s'appellent elles-mêmes le « groupe Ford ».

B. Construction des voitures Ford

1. Les produits

- (6) Les produits en cause sont les voitures Ford neuves (voitures de tourisme) et les pièces de celles-ci.

Ford compte plusieurs modèles de voitures tels que la Fiesta, l'Escort, la Taunus/Cortina (nom donné à la Taunus au Royaume-Uni), la Sierra, la Granada et la Capri.

Chaque modèle est construit en plusieurs versions qui diffèrent par le moteur, la boîte de vitesses et la transmission dont la voiture est équipée. Ces différentes versions répondent également à des spécifications différentes et indépendantes. Parmi ces spécifications, on peut distinguer celles qui sont imposées par la législation et par la réglementation de la circulation routière dans les États membres, et les autres qui correspondent à ce que demande le consommateur ou qui sont considérées par le constructeur ou par ses distributeurs comme appropriées à une zone de vente donnée. Les conduites à gauche et les conduites à droite entrent dans cette seconde catégorie, elles ne font pas partie des spécifications obligatoires.

2. La construction

- (7) Ford Allemagne, qui a des usines à Cologne, à Saarlouis (Allemagne) et à Genk (Belgique), produit toute la gamme des voitures Ford commercialisées en Europe dans la version équipée d'une conduite à gauche ; elle équipe également certains modèles d'une conduite à droite, par exemple toute la gamme des Granada et des Capri. Dans d'autres modèles, comme les Sierra, Escort et Fiesta, certaines versions seulement sont équipées d'une conduite à droite. Jusqu'à la mi-1982, elle a également produit certains modèles de Cortina avec une conduite à droite. Il n'y a pas de différence sensible de coût entre une conduite à gauche et une conduite à droite.
- (8) Ford Angleterre construit actuellement dans ses usines de Dagenham et de Halewood au Royaume-Uni certaines versions de la Fiesta, de l'Escort et de la Sierra. Jusqu'au milieu de 1982, elle construisait également certaines versions de la Cortina. Les versions produites par Ford Angleterre sont presque exclusivement des conduites à droite.

Ford Angleterre achète à Ford Allemagne des conduites à droite construites par cette dernière. Ces achats représentent une part importante de la production totale et des exportations de Ford Allemagne.

C. Dispositions de l'accord de distribution de Ford Allemagne devant faire l'objet d'un examen

- (9) Ford Allemagne, qui non seulement construit, mais également vend des voitures Ford, a notifié à la Commission, le 14 mai 1976, un contrat type conclu entre elle-même et des distributeurs sélectionnés (les distributeurs Ford), dénommé « contrat de concessionnaire » (*Haupthändlervertrag*).
- (10) L'article 1^{er} de ce contrat se réfère aux versions normales de série des voitures de tourisme construites par Ford Allemagne, qui sont désignées par le nom des différents modèles (Fiesta, Escort, Taunus, Capri et Granada).
- (11) Aux termes de l'article 2 du contrat, Ford Allemagne s'engage à vendre tous ses produits (véhicules et pièces de ceux-ci) au distributeur Ford, qui s'engage pour sa part à les revendre aux utilisateurs finals ou à des revendeurs. Le terme « véhicule » (*Fahrzeug*) utilisé dans le contrat n'est assorti d'aucune restriction liée à des spécifications particulières ou à la position du volant (conduite à gauche ou conduite à droite). Au sens du contrat, il faut entendre par « véhicules » « les versions normales de série de toutes les voitures de tourisme... ».
- (12) Le distributeur Ford est libre de vendre des véhicules à des utilisateurs finals dans la Communauté, qu'ils y résident ou non, et à d'autres distributeurs autorisés par une société du groupe Ford à vendre des véhicules Ford dans la Communauté (article 2).
- (13) L'article 5 paragraphe 1 dispose qu'il est interdit au distributeur Ford de conclure ou de maintenir, sans l'accord écrit préalable de Ford, un accord ou tout autre arrangement en vue de la vente de véhicules neufs qui n'ont pas été construits ou livrés par Ford Allemagne ou par une autre société du groupe Ford. Cette interdiction s'applique également aux ventes directes ou indirectes effectuées soit dans les locaux du distributeur soit dans d'autres points de vente.

L'article 5 paragraphe 2 interdit au distributeur de distribuer en quantités appréciables, sans le consentement écrit préalable de Ford Allemagne, des produits de haute qualité autres que des produits de l'industrie automobile, ou de pratiquer une autre activité commerciale dans le secteur automobile par l'intermédiaire d'autres personnes ou sociétés.

(14) L'article 6 paragraphe 2 assigne au distributeur Ford une zone de responsabilité (*Marktverantwortungsgebiet*). Ford Allemagne s'engage vis-à-vis du distributeur Ford à n'autoriser en principe aucun autre distributeur Ford à créer ou à prendre en location dans cette zone, directement ou indirectement, des centres de distribution ou d'entretien de véhicules Ford neufs ou de distribution ou de remise en état de véhicules usagés (point 2). C'est uniquement dans cette zone que le distributeur est autorisé à avoir des agents dont la localisation doit être approuvée par Ford Allemagne (point 3). Le paragraphe 8 impose au distributeur de réaliser des objectifs de vente bien précis.

(15) Le contrat de concessionnaire contient d'autres clauses qui paraissent soit imposer des limites aux distributeurs Ford dans leur comportement commercial, soit renforcer les effets des articles analysés ci-avant (points 11 à 14). En fin de compte, l'application pratique, par Ford Allemagne, de certaines dispositions du contrat de concessionnaire apparaît comme étant restrictive.

Toutefois, en aucun cas ces autres clauses et pratiques ne forment-elles l'objet de la présente décision.

D. Application pratique du contrat de concessionnaire à prendre en considération

(16) Le 31 mars 1982, 733 distributeurs avaient signé le contrat de concessionnaire. Avant le 1^{er} mai 1982, Ford fournissait à ses distributeurs tous les modèles de série dans leurs différentes versions et spécifications, conformément à l'article 1^{er} du contrat de concessionnaire.

En ce qui concerne les véhicules à conduite à droite répondant aux spécifications de la législation allemande d'admission à la circulation (par exemple, *Straßenverkehrszulassungsordnung*), ils étaient vendus par Ford Allemagne aux distributeurs Ford allemands, dans le cadre du contrat de concessionnaire notifié et au prix habituel des véhicules à conduite à gauche majoré d'un supplément de ... marks allemands⁽¹⁾, pour frais administratifs. Ces voitures ont contribué à permettre aux concessionnaires de réaliser les objectifs de vente stipulés (voir point 14 ci-avant).

⁽¹⁾ Dans le texte de la présente décision destiné à la publication, certains chiffres ont été omis, conformément aux dispositions de l'article 21 du règlement n° 17/62 concernant la non-divulgateion des secrets d'affaires.

(17) En ce qui concerne les véhicules à conduite à gauche ou à conduite à droite répondant à des spécifications autres que celle de la législation allemande d'admission à la circulation, les distributeurs Ford agissaient, selon Ford Allemagne, en qualité d'intermédiaires pour ces commandes lorsqu'elles provenaient de clients non résidents en Allemagne. Toujours selon Ford Allemagne, ces véhicules étaient livrés aux distributeurs Ford allemands non pas dans le cadre du contrat de concessionnaire, mais dans le cadre d'un *Visit Europe Plan* qui n'a pas été notifié à la Commission. Juridiquement, ces véhicules étaient vendus à des acheteurs individuels, le distributeur Ford agissant en qualité d'agent de ceux-ci. Néanmoins, les marges des distributeurs étaient similaires à celles concédées pour les véhicules vendus habituellement dans le cadre du contrat de concessionnaire. Les obligations des distributeurs Ford en matière de garantie, de service après-vente, etc., prévues dans le contrat de concessionnaire étaient les mêmes mais les ventes en cause ne contribuaient pas à permettre aux distributeurs de réaliser les objectifs de vente stipulés.

(18) En 1981, Ford Allemagne a construit quelque ... voitures, dont quelque ... conduites à droite. Sur ce total, quelque ... voitures ont été livrées directement à Ford Angleterre en vue de leur revente au Royaume-Uni. Sur le solde, quelque ... conduites à droite répondaient aux spécifications du marché britannique, et quelque ... unités à celles du marché allemand.

Entre janvier et juin 1982, environ ... conduites à droite conformes aux spécifications de la législation allemande ont été livrées à des distributeurs Ford dans le cadre du contrat de concessionnaire, à un prix sensiblement égal à celui des conduites à gauche.

(19) La clientèle des conduites à droite vendues en Allemagne comprenaient des ressortissants britanniques vivant en Allemagne et souhaitant importer leur véhicule au Royaume-Uni au moment de leur retour dans leur pays, mais aussi des personnes résidant en dehors de l'Allemagne.

(20) En 1981, 92 distributeurs Ford ont vendu des véhicules à conduite à droite en Allemagne dans le cadre du contrat de concessionnaire, la grosse majorité de ces ventes étant toutefois réalisée par 20 d'entre eux.

(21) Le 27 avril 1982, Ford Allemagne a adressé une circulaire aux distributeurs Ford qui avaient vendu ou distribué des conduites à droite répondant aux spécifications allemandes ou à d'autres spécifications.

Cette circulaire dit notamment : « Notre fonction étant de vendre des véhicules sur le marché allemand, qui ne requiert que des conduites à gauche, les versions équipées d'une conduite à droite n'entrent pas dans notre programme normal de vente... Votre tâche consistant à promouvoir au mieux les ventes sur le marché allemand, est au centre de notre organisation de la distribution en Allemagne... En conséquence, nous vous informons que nous ne pouvons accepter, en ce qui concerne les conduites à droite, que les commandes acceptées par nos concessionnaires avant le 1^{er} mai 1982. Cette décision s'applique aussi aux commandes passées dans le cadre du *Visit Europe Plan*... Ce programme qui, avec ses véhicules pourvus d'un équipement personnalisé, est conçu pour les touristes, les diplomates et les personnes voyageant pour affaires, venues pour la plupart d'autres continents, est maintenu pour les véhicules équipés d'une conduite à gauche. Quant aux conduites à droite, elles seront vendues par Ford Personal Import and Export Ltd (PIE) à Londres... Si des clients désirent une conduite à droite, vous êtes priés de les adresser à PIE ou à tout autre distributeur Ford agréé au Royaume-Uni... ».

Ford Allemagne a mis cette mesure en vigueur, et a refusé d'accepter toute commande de conduites à droite émanant de distributeurs allemands.

E. Raisons de modifier la pratique en matière de livraisons

- (22) Des études effectuées par des sociétés du groupe Ford et une comparaison des prix de vente aux utilisateurs recommandés pour les véhicules Ford neufs dans les États membres, révèlent que sur la base du prix de vente hors taxe du distributeur en 1981 et 1982, les écarts de prix entre l'Allemagne et le Royaume-Uni atteignaient... à... % selon le modèle (le prix britannique étant égal à 100 % et compte tenu des différences de spécifications).
- (23) Dès le 27 avril 1981, Ford Europe avait recommandé à Ford Allemagne de ne plus livrer de conduites à droite aux distributeurs allemands. Le service juridique de Ford Allemagne a exprimé des réserves concernant cette recommandation, estimant que les conduites à droite sont couvertes par le terme « véhicule » utilisé dans le contrat de concessionnaire, et que les distributeurs allemands ont donc le droit de les vendre.

Dans une lettre adressée à Ford Europe le 3 décembre 1981, Ford Angleterre écrivait ce qui suit en ce qui concerne les ventes de conduites

à droite par Ford Allemagne à des distributeurs allemands :

«... Plus ces ventes se multiplient, plus la presse et le public se récrieront chaque fois que nous fixerons un prix. À l'extrême, cela pourrait même limiter notre liberté en matière de prix. À tous égards, la situation en Angleterre est devenue sérieuse et préoccupante. Ford Angleterre recommande donc qu'il soit mis fin aux ventes de conduites à droite construites en Allemagne à des revendeurs du continent, qu'il s'agisse de spécifications allemandes ou britanniques... »

- (24) Dans une note du directeur financier de Ford Allemagne, du 11 décembre 1981, concernant les ventes de conduites à droite à des distributeurs Ford allemands et l'exportation ultérieure de ces véhicules au Royaume-Uni par leurs acheteurs, on peut lire notamment ce qui suit :

« Ford-Werke AG exporte une part substantielle de sa production vers l'Angleterre... Les résultats financiers de Ford-Werke AG seront influencés de manière décisive par ces exportations... Les résultats financiers sont possibles parce que le niveau des prix des voitures en Angleterre est déterminé par la structure des coûts dans ce pays, alors que nous produisons aux coûts allemands. En tant qu'entreprise, Ford-Werke AG devrait avoir intérêt à maintenir telle quelle la structure anglaise des prix des voitures et à faire tout ce qui est légalement possible pour empêcher ces réimportations. »

Il ressort clairement de documents du groupe Ford lui-même — Z/BP-1 — qu'il existait des différences substantielles entre les prix allemands et les prix britanniques des voitures Ford et que l'approvisionnement par Ford Allemagne des distributeurs allemands en conduites à droite a été interrompu pour protéger Ford Angleterre (voir note du 5 avril 1982 signée par M.D. Goeudevert).

F. Réactions de tiers

- (25) Plusieurs distributeurs Ford allemands ont protesté auprès de Ford Allemagne contre sa décision de ne plus leur livrer de conduites à droite, pour le motif principalement que la vente de ces voitures en Allemagne serait effectuée par PIE, et consentie uniquement à certains clients spéciaux (diplomates, personnel militaire britannique et autres ressortissants britanniques résidant en permanence à l'étranger) et non à des ressortissants « normaux » de la Communauté économique européenne. Cette décision

implique qu'un distributeur ne faisant pas partie du réseau Ford (PIE) peut vendre des produits Ford en Allemagne, y compris dans la zone concédée, ce qui est contraire au contrat de concessionnaire.

Plusieurs distributeurs Ford britanniques ont fait valoir auprès de la Commission, notamment, que la fourniture aux distributeurs allemands de conduites à droite destinées à être vendues à des clients en majeure partie britanniques, porterait gravement atteinte à leurs propres ventes. Le système de distribution actuel de Ford donnerait aux distributeurs britanniques une base saine sur laquelle ils pourraient investir et travailler de manière rentable. Étant donné qu'il existe d'énormes différences entre les prix de véhicules Ford en Allemagne et au Royaume-Uni, les ventes de conduites à droite par des distributeurs allemands (ou d'autres pays du continent) à des clients britanniques entraîneraient une perte financière pour les distributeurs britanniques. À long terme, ces fournitures provoqueraient une baisse des prix des conduites à droite au Royaume-Uni. Or, une concession exige d'importants investissements financiers et le juste produit de ces investissements serait réduit, voire annulé, si des conduites à droite en provenance du continent pouvaient être achetées par des clients britanniques à des prix proches de ceux du continent.

Il convient de noter qu'aucun des distributeurs Ford britanniques concernés n'a tenté d'importer parallèlement des véhicules Ford, ni n'a même manifesté aucun intérêt pour de telles importations, alors même que le système de distribution le permettait et que sur certains modèles, ils auraient pu réaliser un plus gros bénéfice qu'en achetant à Ford Angleterre.

- (26) Le Bureau européen des unions de consommateurs (BEUC), un consortium d'organisations de consommateurs dans les États membres, a fait notamment les commentaires suivants.

« En réalité, les consommateurs achèteront des véhicules à l'étranger essentiellement — pour ne pas dire uniquement — si les écarts de prix en valent la peine. Les tentatives répétées de quelques constructeurs automobiles de cloisonner le marché commun et de restreindre les importations parallèles lorsque les écarts de prix font qu'il est financièrement intéressant pour les consommateurs d'acheter à l'étranger portent gravement atteinte aux principes de base du traité. »

G. Procédure

- (27) Par la décision 82/628/CEE de la Commission du 18 août 1982⁽¹⁾ (mesure intérimaire), la Commission a exigé de Ford Allemagne notamment qu'elle retire la circulaire adressée, le 27 avril 1982, aux distributeurs Ford allemands et qu'elle renonce à l'avenir à tout mesure qui aurait le même effet que la circulaire. Cette décision intérimaire devait s'appliquer jusqu'à l'adoption d'une décision mettant définitivement fin à la procédure, c'est-à-dire jusqu'à l'adoption de la présente décision.

Le 3 septembre 1982, Ford Allemagne a saisi la Cour de justice d'une demande en annulation de la décision de la Commission et d'une demande de sursis à l'exécution de la décision contestée. Le 29 septembre 1982, le président de la Cour a ordonné, par une décision intérimaire :

- la suspension de la décision de la Commission pour autant qu'elle oblige Ford Allemagne à livrer des voitures à conduite à droite aux spécifications britanniques à ses distributeurs allemands,
- et
- le maintien de la décision en ce qui concerne l'obligation pour Ford Allemagne de livrer des voitures à conduite à droite aux spécifications allemandes à ses distributeurs allemands, la portée de cette obligation étant toutefois limitée à un certain quota.

Le 24 août 1982, la Commission a adressé à Ford Allemagne une communication des griefs à laquelle celle-ci a répondu le 5 novembre 1982. Ford Allemagne n'a pas demandé d'audition orale.

II. APPRÉCIATION JURIDIQUE

A. Applicabilité de l'article 85 paragraphe 1 du traité

- (28) La présente décision concerne uniquement le contrat de concessionnaire tel qu'il a été appliqué par Ford Allemagne à partir du 1^{er} mai 1982, et dans l'application duquel Ford Allemagne a cessé de livrer des voitures à conduite à droite à ses concessionnaires allemands.
- (29) Le système de distribution Ford en Allemagne est fondé sur le contrat de concessionnaire, qui est un accord conclu entre des entreprises (Ford Allemagne et ses distributeurs agréés).

⁽¹⁾ JO n° L 256 du 2. 9. 1982, p. 20.

- (30) Aux termes de l'article 6 paragraphe 2 du contrat de concessionnaire, Ford Allemagne alloue au distributeur une zone de responsabilité (*Marktverantwortungsgebiet*) et s'engage en principe à ne pas conclure d'accord de distribution ou de service de véhicules Ford neufs avec d'autres entreprises opérant dans la zone concédée.

Cette disposition limite la liberté contractuelle de Ford Allemagne de sélectionner d'autres revendeurs pour la vente de voitures de marque Ford et restreint donc la concurrence.

- (31) En vertu de l'article 2 du contrat de concessionnaire, il est interdit aux distributeurs Ford de vendre des véhicules à des distributeurs indépendants. Ceux-ci ne peuvent ni acheter ni revendre les produits couverts par le contrat de concessionnaire. L'article 5 dispose qu'il est interdit au distributeur Ford — sauf consentement de Ford Allemagne — de vendre des véhicules automobiles neufs autres que ceux construits par Ford Allemagne ou par quelque autre société du groupe Ford ; il interdit en outre au distributeur Ford de conclure tout accord de distribution ou de service avec des tiers portant sur des produits pouvant entrer en concurrence avec des produits Ford. Enfin, l'article 6 paragraphe 3 interdit au distributeur Ford de pratiquer toute activité de ventes spéciales en dehors du territoire concédé.

- (32) Ces dispositions restreignent la concurrence en limitant le nombre de distributeurs disponibles pour les autres constructeurs automobiles. En confinant les distributeurs à leur territoire concédé, et aux seuls produits Ford, elles restreignent également l'intensité de la concurrence sur ledit territoire ainsi qu'au dehors, qu'il s'agisse de la concurrence à l'intérieur du réseau de distribution de Ford Allemagne ou de la concurrence entre marques.

Les distributeurs Ford agréés ne peuvent pas conclure librement des accords, à l'intérieur ou en dehors de leur territoire concédé, avec d'autres distributeurs par l'intermédiaire desquels ils voudraient assurer la distribution et le service de véhicules Ford.

Ces obligations imposées aux distributeurs Ford ne leur laissent qu'une marge de manœuvre limitée pour la définition de leur politique commerciale.

- (33) Le contrat de concessionnaire exerce un effet sensible sur le commerce entre États membres pour les mêmes raisons que celles exposées au paragraphe 19 de la décision 75/73/CEE de la

Commission, du 13 décembre 1974 ⁽¹⁾ (décision « BMW »), à savoir que des distributeurs qui auraient été en mesure d'exporter des produits Ford mais qui n'ont pas été admis dans le système de distribution, ont été empêchés d'approvisionner des clients dans d'autres États membres. Des distributeurs Ford allemands agréés ne sont autorisés ni à mener une politique de vente active en dehors de l'Allemagne, ni à livrer des véhicules Ford à des revendeurs d'autres pays qui ne font pas partie d'un système de distribution Ford. Le refus de livrer empêche toute livraison, par des distributeurs Ford allemands, de conduites à droite, tant d'autres distributeurs Ford agréés, qu'aux utilisateurs finals, principalement au Royaume-Uni.

- (34) En raison de ces dispositions, qui constituent la partie la plus importante du contrat de concessionnaire de Ford, l'article 85 paragraphe 1 du traité CEE s'applique au contrat. C'est pourquoi, dans la présente décision, il n'est pas nécessaire de s'occuper des autres clauses et pratiques mentionnées au point 15.

B. Inapplicabilité de l'article 85 paragraphe 3 du traité CEE

- (35) La Commission jouit d'un certain pouvoir discrétionnaire dans l'application de l'article 85 paragraphe 3 du traité CEE (voir arrêt de la Cour dans l'affaire 26-76 — Metro contre Commission, *Recueil de la jurisprudence de la Cour* 1977, page 1916). Chaque fois que la Commission doit décider si les quatre conditions énoncées à l'article 85 paragraphe 3 du traité CEE (amélioration de la production ou de la distribution des produits ou promotion du progrès technique ou économique, attribution d'une partie équitable du profit aux utilisateurs, indispensabilité des restrictions et non-élimination de la concurrence) sont remplies, elle doit examiner aussi (voir arrêt de la Cour dans les affaires 56-64 et 58-64 — Consten et Grundig contre Commission, *Recueil de la jurisprudence de la Cour* 1966, page 502) si les avantages découlant de l'accord de distribution tel qu'il est effectivement pratiqué compensent les désavantages dus à la restriction de concurrence dans son application pratique. À cet égard, il y a lieu de considérer, ainsi que l'arrêt de la Cour dans l'affaire AEG l'a rappelé au paragraphe 37 (arrêt 107-82 du 25 octobre 1983), si la mise en œuvre d'un système de distribution sélective vise au maintien d'un niveau de prix élevés ou à l'exclusion de certaines voies de commercialisation.
- (36) La Cour a constamment dit pour droit que l'application de l'article 85 paragraphe 3 du traité CEE à des accords doit se faire compte tenu de

⁽¹⁾ JO n° L 29 du 3. 2. 1975, p. 1.

toutes les circonstances qui l'entourent. La Commission estime que parmi les circonstances, il faut avant tout prendre en considération les entraves mises par une partie elle-même au fonctionnement de la concurrence par le biais des importations parallèles.

Ford Allemagne fait valoir que le fait d'avoir omis une action permettant aux distributeurs allemands de livrer concurrence d'une certaine manière, ne saurait être assimilé à une restriction imposée à ces distributeurs par la voie d'un accord. Selon l'entreprise, le refus de livrer des conduites à droite est un acte unilatéral non susceptible d'être pris en considération lorsqu'il s'agit de déterminer s'il y a lieu ou non de faire bénéficier le contrat de concessionnaire d'une exemption.

La Commission estime par contre qu'elle est fondée à refuser l'exemption si une des parties à un accord exerce des droits ou prend des mesures en vue d'empêcher des distributeurs ou des consommateurs de se procurer, sur le territoire contractuel ou ailleurs, les biens auxquels l'accord se réfère. Cela ressort déjà clairement de l'article 3 du règlement n° 67/67/CEE⁽¹⁾ et de l'article 3 du règlement (CEE) n° 1983/83⁽²⁾. Cela veut dire que des mesures unilatérales qui, comme telles, ne constituent ni des accords ni des pratiques au sens de l'article 85 paragraphe 1 du traité CEE doivent cependant pouvoir être prises en considération lorsqu'il s'agit de déterminer si une exemption peut être accordée. Si le lien entre l'acte unilatéral et l'accord est suffisamment étroit et direct et que, par ailleurs, l'acte a un impact suffisant sur la concurrence, il peut être sans importance, dans l'examen de l'accord au regard de l'article 85 paragraphe 3 du traité CEE, que cet acte soit ou non une conséquence directe de l'accord.

Contrairement aux allégations de Ford Allemagne, un acte unilatéral peut être pris en considération même s'il n'est pas directement causé par l'accord, car la Commission doit considérer un accord à la lumière du contexte économique dans lequel son application a lieu. Même si l'allégation de Ford Allemagne était correcte, le refus de livrer a sérieusement réduit l'avantage que le contrat de concessionnaire apportait aux acheteurs désireux d'acquérir des conduites à droite à des prix intéressants. Lorsqu'on examine si un système de distribution national donné, dans la Communauté, satisfait aux exigences de l'article 85 paragraphe 3 du traité CEE, il y a toujours lieu d'examiner si des possibilités d'importations parallèles existent au départ ou en direction de l'État membre en question ; ces dernières auront en effet d'impor-

tants effets sur la concurrence au sein d'une même marque, dans les États membres en question, et, par conséquent, sur les avantages de l'accord pour les consommateurs : l'expression « consommateurs » à l'article 85 paragraphe 3 du traité CEE se réfère aux consommateurs dans toute la Communauté, et non dans un seul État membre.

- (37) Il semble que, en substance, le contrat de concessionnaire de Ford Allemagne tel qu'il a été appliqué avant le 1^{er} mai 1982, comporte certains des avantages que les accords de distribution comportent en règle générale dans l'industrie automobile. Mais les avantages recensés ne sont ni spéciaux ni exceptionnels.
- (38) Depuis le 1^{er} mai 1982, les distributeurs de Ford Allemagne ne peuvent plus se livrer concurrence dans la fourniture de conduites à droite, à des distributeurs agréés et aux utilisateurs finals sur leur territoire ou en dehors de celui-ci, et cela bien que Ford Allemagne continue de produire des conduites à droite en Allemagne et pourrait très bien les mettre à la disposition des clients.
- (39) Les consommateurs en Allemagne et au Royaume-Uni ne sont plus à même d'acheter des conduites à droite auprès de distributeurs allemands comme ils avaient pu le faire jusqu'au 1^{er} mai 1982. Comme la voiture constitue, pour les consommateurs, une des dépenses isolées les plus importantes et que, par ailleurs, la demande au Royaume-Uni est presque exclusivement dirigée vers les conduites à droite, les consommateurs sont lésés dans leurs intérêts d'une manière substantielle : actuellement, les consommateurs dans la Communauté et, plus particulièrement, tous les acheteurs de voitures au Royaume-Uni, sont privés d'une source d'approvisionnement importante en conduites à droite produites à un moindre coût qu'au Royaume-Uni, et disponibles à bas prix.
- (40) Les conduites à droite, livrées dans le cadre des contrats concernés, se prêtent à des exportations. Un grand nombre des conduites à droite produites en Allemagne par Ford Allemagne sont exportées vers un autre État membre. Elles ont été et peuvent être vendues aisément à des distributeurs agréés en Allemagne, ou par ces derniers, à des prix sensiblement inférieurs à ceux auxquels ces produits peuvent être obtenus ailleurs.
- (41) La seule raison de refuser l'approvisionnement des concessionnaires locaux en ces produits qui, on l'a vu, se prêtent à l'exportation, tient au désir de protéger le marché de l'autre État membre contre des importations parallèles à des prix plus intéressants. Dans toutes ces circonstances, à tout le moins, le refus de livrer peut être considéré comme un élément fondamental du cloisonnement artificiel du marché commun

⁽¹⁾ JO n° 57 du 25. 3. 1967, p. 849/67.

⁽²⁾ JO n° L 173 du 30. 6. 1983, p. 1.

et du maintien des prix dans un État membre à niveau de prix élevé (où les prix sont élevés parce que les coûts de Ford le sont à leur tour — voir point 24 ci-avant).

- (42) Contrairement aux allégations de Ford Allemagne, le lien entre le refus de livrer des conduites à droite à des revendeurs allemands, et le contrat de concessionnaire, est étroit et direct. La lettre circulaire du 27 avril 1982 a été exclusivement adressée à des distributeurs allemands parties au contrat de concessionnaire allemand. Auparavant, Ford Allemagne avait vendu, en Allemagne, des conduites à droite à ces seuls distributeurs, et le droit des distributeurs de se faire livrer des voitures Ford (article 2 du contrat), ainsi que leurs objectifs de vente (article 6 du contrat), incluait les conduites à droite aux spécifications allemandes. C'est la relation de Ford Allemagne avec les distributeurs parties au contrat de concessionnaire qui a été modifiée par la lettre circulaire. Le contrat de concessionnaire de Ford Allemagne et le type de relations qu'il a créé ont été par conséquent le cadre et le contexte de la lettre circulaire de Ford et de l'arrêt, par cette firme, de ses approvisionnements. En empêchant les distributeurs allemands d'exporter toute conduite à droite de type Ford, la lettre circulaire rend les effets du contrat bien plus restrictifs, et ses avantages bien moins évidents que ce qui aurait été le cas en l'absence de ce refus.
- (43) En mettant en balance, d'une part, l'amélioration de la distribution de voitures obtenue grâce au contrat et la part de cet avantage réservée aux utilisateurs et, d'autre part, les désavantages enregistrés sur tous les plans juridiques et économiques, la Commission conclut que le système de distribution de Ford Allemagne tel qu'il a été appliqué à partir du 1^{er} mai 1982 ne permet pas une concurrence adéquate au niveau de la distribution, puisqu'il n'est plus possible d'acheter les conduites à droite de Ford en Allemagne aux prix allemands nettement inférieurs (voir point 22) et que, par conséquent, la pression concurrentielle au Royaume-Uni est diminuée d'une manière significative.

En général, les consommateurs doivent être libres d'acheter des véhicules Ford partout où ils le désirent dans la Communauté. Sauf raison en sens contraire très puissantes, les distributeurs Ford doivent pouvoir vendre librement tous les modèles de voitures Ford importants, et notamment ceux qui sont produits par la société du groupe Ford qui les approvisionne. En général, une exemption ne saurait être accordée sans que

les distributeurs et les consommateurs ne jouissent de ces libertés, et que l'entreprise ne s'abstienne de toutes mesures empêchant les clients dans un État membre de se procurer ses produits dans un autre État membre. Cela est plus vrai encore lorsque ces mesures ont pour but unique de prévenir toute concurrence entre distributeurs agréés, et de protéger des niveaux de prix plus élevés.

- (44) Contrairement aux affirmations de Ford Allemagne, il n'est pas suffisant, pour qu'une exemption puisse être accordée à Ford Allemagne, qu'aucune entrave ne soit imposée aux distributeurs Ford lorsqu'ils vendent ou exportent des voitures Ford déjà en leur possession. Comme les effets d'un accord restrictif doivent être considérés dans leur contexte économique et juridique, d'autres actes de l'une des parties ou des deux doivent également être pris en considération. Le refus de livrer des voitures pour lesquelles il existe une certaine demande en Allemagne et une demande soutenue en dehors de ce pays produit, en substance, le même effet économique qu'une interdiction d'exporter des conduites à droite au départ de l'Allemagne.

Si les prix exigés par Ford Allemagne à ses distributeurs allemands pour les conduites à droite se situaient au niveau sensiblement supérieur des prix pratiqués au Royaume-Uni, ou à un niveau voisin, l'effet économique serait en substance le même qu'en cas d'interdiction d'exporter. Comme, en règle générale, une exemption ne peut être accordée qu'à la condition que la concurrence au sein de la marque soit possible, ou ne soit du moins pas gênée, au niveau de la distribution par-delà les frontières et que, par conséquent, les systèmes de distribution dans la Communauté ne sauraient avoir pour effet d'isoler délibérément une partie substantielle de la Communauté du reste de celle-ci [voir article 3 des règlements 67/67/CEE et (CEE) n° 1983/83], le refus de l'approvisionnement continu de voitures Ford à conduite à droite en Allemagne rend l'exemption non indiquée dans les circonstances de cette affaire.

- (45) Ford Allemagne prétend qu'au cas où l'exemption lui serait refusée, elle serait obligée de pratiquer la *full line availability*, c'est-à-dire de proposer à ses revendeurs allemands toutes les voitures de série diffusées par n'importe quelle société du groupe Ford partout dans la Communauté. Ford Allemagne prétend en outre qu'un refus vaudrait pour elle obligation de produire des conduites à droite. Aucun de ces deux arguments n'est correct.

La présente décision arrive simplement à la conclusion qu'un arrêt unilatéral des approvisionnements, dont les effets pratiques sont similaires à ceux d'un refus d'exporter, peut rendre l'article 85 paragraphe 3 du traité CEE inapplicable et que, en tout état de cause, Ford Allemagne doit rendre les conduites à droite accessibles à ses distributeurs allemands, comme elle l'a fait avant mai 1982, si elle veut qu'une exemption lui soit accordée. Ford Allemagne est libre, si elle le désire, d'adopter un contrat de concessionnaire qui ne tombe pas sous le coup de l'article 85 paragraphe 1 du traité CEE. La Commission ne décide pas à présent si, et à quel degré, on doit s'attendre de la part de Ford Allemagne, ou de toute autre société, qu'elle rende disponible, pour permettre l'exemption d'un accord de concessionnaire, des produits qui n'étaient pas fabriqués ou vendus par elle dans l'État membre en question, voire la gamme complète des produits fabriqués par son groupe dans la Communauté. La présente décision ne suggère pas que l'exemption du contrat de concessionnaire de Ford Allemagne est liée à la condition que les distributeurs soient mis à même de vendre des voitures présentant des particularités mineures et sans importance pour un nombre significatif de consommateurs, ou encore qui puissent être installées facilement et à bon compte par les acheteurs qui les désirent. Toutefois, la conduite à droite ne fait pas partie de ces particularités mineures. Par contre, en vertu de la présente décision, Ford Allemagne garde le choix de livrer ces conduites à droite avec les spécifications allemandes ou avec d'autres spécifications. La Commission ne tranche pas davantage la question de savoir si une des conditions de l'exemption consiste en ce que des conduites à droite sont mises à la disposition des distributeurs allemands de Ford, si Ford Allemagne ne les fabrique plus ou n'est pas à même de les produire à un coût sensiblement inférieur à celui de ses coûts de production au Royaume-Uni : dans les circonstances actuelles, ces questions ne se posent pas.

- (46) Les distributeurs Ford britanniques font valoir qu'ils subiront une baisse importante de leurs ventes si Ford Allemagne met à la disposition de ses distributeurs allemands, comme cela a été le cas avant le 1^{er} mai 1982, des conduites à droite à des prix très voisins de ceux des conduites à gauche. Mais des niveaux de prix différents ne sauraient justifier aucune protection contre la concurrence au sein d'une même marque, notamment si cette protection est contraire au principe de base du marché commun selon lequel la concurrence peut se faire par des importations.

C. Application de l'article 3 du règlement n° 17

- (47) Pour les raisons exposées ci-avant, l'accord de concessionnaire enfreint l'article 85 paragraphe 1 du traité CEE et ne peut, tel qu'il a été appliqué depuis le 1^{er} mai 1982, bénéficier d'une exemption en vertu de l'article 85 paragraphe 3 du traité CEE et ne peut, tel qu'il a été appliqué depuis le 1^{er} mai 1982, bénéficier d'une exemption en vertu de l'article 85 paragraphe 3 du traité CEE. Il constitue dès lors une infraction à l'article 85 du traité CEE. La Commission estime devoir obliger par conséquent Ford Allemagne, conformément à l'article 3 du règlement n° 17, à mettre fin à l'infraction sans délai, et à s'abstenir de tout autre accord ou pratique concertée dont l'objet ou les effets seraient identiques.

A ARRÊTÉ LA PRÉSENTE DÉCISION :

Article premier

Le contrat de concessionnaire conclu par Ford Werke Aktiengesellschaft avec des distributeurs d'automobiles allemands pour la vente de produits Ford restreint la concurrence et affecte le commerce entre États membres au sens de l'article 85 paragraphe 1 du traité CEE. L'octroi d'une exemption au titre de l'article 85 paragraphe 3 du traité CEE en faveur du contrat de concessionnaire tel qu'il est appliqué par Ford Werke Aktiengesellschaft depuis le 1^{er} mai 1982, est refusé.

Article 2

Ford Werke Aktiengesellschaft est obligée de mettre fin immédiatement à l'infraction constatée.

Article 3

La décision de la Commission, du 18 août 1982, adressée à Ford Werke Aktiengesellschaft, à Cologne, est révoquée avec effet à la date de notification de la présente décision à Ford Werke AG.

Article 4

La société Ford Werke Aktiengesellschaft, Ottoplatz 2, à Cologne (république fédérale d'Allemagne), est destinataire de la présente décision.

Fait à Bruxelles, le 16 novembre 1983.

Par la Commission

Frans ANDRIESEN

Membre de la Commission