II

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

COMMISSION

DÉCISION DE LA COMMISSION

du 13 décembre 1974

relative à une procédure d'application de l'article 85 du traité CEE (IV/14 650 — Bayerische Motoren Werke AG)

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

(75/73/CEE)

LA COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES,

vu le traité instituant la Communauté économique européenne, et notamment son article 85,

vu le règlement n° 17 du Conseil du 6 février 1962 (1), et notamment ses articles 4 et 5,

vu la notification présentée le 31 janvier 1963, conformément au règlement n° 17, par la Bayerische Motoren Werke Aktiengesellschaft à Munich, concernant les contrats types qu'elle applique pour la distribution de ses produits en Allemagne,

vu la publication du contenu essentiel de la notification faite, en application de l'article 19 paragraphe 3 du règlement n° 17, au *Journal officiel des Communautés européennes* n° C 98 du 16 novembre 1973,

vu l'avis du comité consultatif en matière d'ententes et de positions dominantes, recueilli, conformément à l'article 10 du règlement n° 17, le 26 septembre 1974,

I

considérant que les faits sont les suivants :

1. La Bayerische Motoren Werke Aktiengesellschaft (BMW) avait conclu des contrats de distribution correspondant aux modèles notifiés avec des grossistes et concessionnaires allemands choisis par elle. Elle avait fait obligation à ces grossistes et concessionnaires d'utiliser, pour les contrats qu'ils concluaient eux-mêmes avec des agents BMW, certains modèles également notifiés. Ces contrats avaient pour objet de promouvoir la vente des automobiles, pièces détachées, pièces de rechange et accessoires BMW, ainsi que le service après vente pour ces produits et de concentrer les efforts de vente et de service à la clientèle sur les produits visés aux contrats et sur certaines régions d'Allemagne. À l'intérieur des zones qui leur étaient concédées les revendeurs jouissaient d'une certaine protection contre d'éventuelles ventes de produits contractuels par BMW ou par des tiers. Il était surtout interdit aux revendeurs allemands de BMW — de même d'ailleurs qu'à tous les revendeurs BMW à l'étranger — de livrer des véhicules BMW neufs à l'étranger. En raison des interdictions d'exporter dans le marché commun, une communication de griefs a été adressée le 3 mars 1972 à BMW, qui a depuis lors renoncé à appliquer ces interdictions.

2. Dans le cadre d'une modification de ses contrats de distribution dans l'ensemble du marché commun, BMW a déjà modifié au 1er janvier 1973 les contrats applicables à ses revendeurs allemands ; depuis cette date, elle utilise un contrat type de concession et oblige les concessionnaires BMW à utiliser un contrat type d'agent pour la conclusion de contrats avec des agents BMW (article 12 du contrat type de concession). Ces contrats ont pour l'essentiel la même teneur. À la suite de la publication faite le 16 novembre 1973 (2), conformément à l'article 19 para-

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

(2) JO n° C 98 du 16. 11. 1973, p. 5/6.

graphe 3 du règlement n° 17, des observations concernant ces contrats types ont été communiquées à la Commission (voir point 9 infra). En raison de ces observations et de l'intervention consécutive de la Commission, BMW a apporté à la notification des précisions complémentaires en ce qui concerne l'interprétation et l'application de certaines clauses des contrats types et a informé par lettre circulaire tous les concessionnaires et revendeurs BMW en Allemagne de la teneur de ces précisions.

Désormais, les contrats conclus avec les revendeurs BMW en Allemagne comportent encore les obligations suivantes :

3. Chaque revendeur BMW (concessionnaire BMW ou agent BMW) défend les intérêts de BMW à l'intérieur de la zone qui lui est concédée, mais il exerce ses activités en son propre nom, pour son propre compte et à ses risques et périls (articles 2, 3.1, 3.2 premier alinéa des contrats types ; les articles cités ci-après sans autre précision se rapportent chaque fois à ceux des contrats types).

Il s'engage vis-à-vis du concédant (BMW ou concessionnaire BMW) :

i. à s'efforcer de vendre à l'intérieur de sa zone un nombre de produits contractuels au moins égal à celui que BMW fixe en accord avec le concessionnaire sur la base d'une estimation de la demande, des possibilités de vente dans la zone concédée et des prestations prévisibles de service après vente (objectifs annuels de vente — articles 1er, 3.1 et 6) et, en outre, à communiquer mensuellement ses prévisions d'achat et ses commandes fermes (article 5.1) ;

ii. à ne pas vendre de produits contractuels à des agents non agréés par BMW, sauf s'il s'agit de pièces BMW d'origine demandées aux fins de réparation (article 1er.1 deuxième alinéa) ;

iii. à ne pas entretenir de succursales ou de dépôts, à ne pas servir d'intermédiaires de vente en dehors de sa propre zone ; en outre, à ne pas faire de la publicité ou solliciter autrement la clientèle en dehors de sa propre zone s'il ne remplit pas son engagement contractuel essentiel de promouvoir intensivement les ventes et le service après vente dans sa zone (articles 1er, 3.1 et 6) ; en tout état de cause, il lui est loisible de faire de la publicité, par exemple sous forme d'annonces, dans des organes de publication suprarégionaux et de vendre des produits contractuels hors de sa zone (article 3.2 deuxième alinéa) ;

iv. à ne se pas livrer directement ou indirectement, sans l'accord de BMW, au commerce de produits concurrents, c'est-à-dire à ne pas vendre :

— de véhicules neufs d'une autre marque ;

— de pièces détachées, pièces de rechange et accessoires d'une autre marque, pour autant qu'il s'agisse de vente à des revendeurs ;

— de pièces autres que BMW d'origine, dont le niveau de qualité n'atteint pas celui des pièces BMW, pour autant qu'il s'agisse de vente à des utilisateurs finals à des fins de réparation ; ceci ne s'applique pas aux pièces ne revêtant pas une importance particulière pour la sécurité du véhicule BMW ;

BMW ne peut refuser son accord si la demande est fondée sur des motifs valables, la situation économique du revendeur BMW devant notamment être prise en considération ;

à ne pas assurer la représentation d'autres marques de véhicules et à ne pas détenir de participations directes ou indirectes dans de telles représentations sans l'accord de BMW ; cet accord également ne peut pas être refusé si la demande est fondée sur des motifs valables ; en cas de refus, celui-ci doit être motivé par écrit en précisant dans quelle mesure la représentation d'autres marques de véhicules compromettrait la politique commerciale de BMW (articles 3.6 et 13.c) du contrat de concessionnaire ou 3.6 et 12.c) du contrat d'agence, ainsi que la circulaire de BMW) ;

v. à orienter sa publicité BMW en fonction des directives données par BMW et à mettre immédiatement fin à toute publicité BMW faisant l'objet d'une opposition de la part de BMW ; les pouvoirs de BMW en ce domaine concernent uniquement la nature de la publicité visant à attirer l'attention sur les produits BMW et leurs caractéristiques, mais non les indications fournies par les revendeurs BMW au sujet des prix ou des conditions de vente (3.v et la circulaire BMW) ;

vi. à demander l'autorisation de BMW en vue de participer à des expositions et foires ; BMW peut refuser son accord dans le cas où la participation du revendeur BMW à une exposition ou à une foire

— compromettrait le succès de la participation de BMW à cette exposition ou à cette foire, ou

— contreviendrait aux obligations auxquelles BMW est soumise dans le cadre de la réglementation du bureau permanent international des constructeurs d'automobiles (BPICA) (articles 6.3.2 et 13 c) ou 12 e) ainsi que la circulaire BMW) ;

vii. à animer une entreprise dont l'équipement, le matériel, la gestion technique et commerciale répondent aux normes définies par BMW (articles 9 à 11, 13 ou 12 a), b) et d); directives annexées au contrat d'agent BMW en matière de service de pièces détachées et directives de service pour les concessionnaires BMW);

viii. à assurer le fonctionnement d'un atelier de service après vente conformément aux exigences de BMW et à employer un personnel qualifié et dont la formation continue sera assurée (articles 6.2 et 7.2 ainsi que les directives précitées);

ix. à assurer, suivant les directives établies par BMW, un service à la clientèle (articles 1.2 et 7) qui comprenne la réception des véhicules BMW neufs des mains du transporteur, leur stockage et livraison à l'acheteur, la réparation et l'entretien, les révisions et interventions au titre de la garantie et de la prestation supplémentaire gratuite (article 7.1 ; directives de service pour les concessionnaires BMW); la livraison d'un véhicule BMW neuf au client comprend une révision gratuite (article 3.3 desdites directives);

x. à maintenir un stock minimum de produits contractuels adapté aux prévisions de vente dans la zone concédée (articles 6.1 et 7.1 ainsi que les directives précitées);

xi. à consentir lors de la revente à l'acheteur final une garantie correspondant à celle accordée par BMW (articles 5.3, 5.3.1 et 5.3.2; article 4 des directives de service pour les concessionnaires BMW); à effectuer gratuitement les travaux couverts par la garantie pour tout client, même si celui-ci a acheté le produit BMW auprès d'un autre revendeur BMW dans le pays même ou à l'étranger (article 4.6 de la directive de garantie pour concessionnaires BMW);

xii. à utiliser, par la parole et l'image, les marques de fabrique BMW sans additions ni modifications et uniquement pour autant que la nature, la conduite et le volume des affaires le justifient (article 6.4);

xiii. à communiquer à BMW tous renseignements désirés sur son activité commerciale et à lui faire rapport sur les ventes, la situation du marché, le niveau des stocks et les besoins prévisibles (articles 8 deuxième alinéa, 8.1 et 8.2; directives de service pour les concessionnaires BMW).

4. Le concessionnaire BMW s'engage en outre envers BMW :

i. à ne pas conclure de contrat type avec des agents BMW, ni modifier ou résilier des contrats existant avec ces derniers, sans l'accord de BMW (articles 12 premier alinéa et 12.3 deuxième alinéa du contrat de concession);

ii. à conclure, à la demande de BMW, des contrats avec des agents choisis par BMW (article 12 deuxième alinéa) et à fixer leurs zones d'activité (article 12.1);

iii. à résilier, sur demande de BMW, des contrats types conclus avec des agents agréés (article 12.3 premier alinéa);

iv. à veiller à ce que ses agents maintiennent des stocks suffisants et assurent dans de bonnes conditions le service après vente (article 12.2 a) et b);

v. à veiller à ce que ses agents disposent d'installations et d'un personnel adapté au volume des affaires (article 12.2 c).

5. BMW s'engage vis-à-vis du concessionnaire BMW et ce dernier vis-à-vis de l'agent BMW :

i. à livrer les produits contractuels suivant les conditions de vente et de livraison publiées par BMW ainsi que d'après les directives et conditions de livraison relatives à la vente des pièces (article 5);

ii. à ne pas créer de succursales dans la zone concédée, à ne pas y nommer de nouveaux agents et à ne pas modifier la zone concédée sans en avoir informé le concessionnaire ou l'agent BMW au moins 60 jours à l'avance et lui avoir donné la possibilité de présenter ses observations sur les mesures de réorganisation envisagées (article 3.3).

6. BMW s'engage vis-à-vis du concessionnaire BMW :

i. à ne pas vendre ou fournir elle-même directement ou indirectement des produits contractuels à des utilisateurs autres que les propriétaires de flotte, les pouvoirs publics, les coureurs automobiles, les touristes étrangers, les membres du personnel de BMW ou de ses filiales (article 3.4);

ii. à assumer la garantie des produits contractuels conformément aux conditions de vente et de livraison, et ceci également directement à l'égard de chaque agent BMW (article 5.3); à assurer cette garantie par la réparation ou le remplacement des pièces défectueuses (article 6.2 des conditions de vente et de livraison) et à supporter les frais adéquats de démontage et de remontage ainsi que les frais d'envoi par le mode de transport le plus économique (article 6.3 desdites conditions); à rembourser les frais exposés par le revendeur BMW pour les révisions et interventions au titre de la garantie et de la prestation supplémentaire gratuite, répartis en frais de main-d'œuvre, pièces BMW d'origine remplacées et travaux confiés à des tiers (articles 4.7 à 4.9 de la directive concernant la garantie pour les concessionnaires BMW).

7. Les contrats types sont conclus pour une période de cinq ans et sont résiliables à tout moment par le concessionnaire moyennant un préavis de six mois, et par le concédant immédiatement en cas de motif grave et moyennant un préavis de trois mois en cas d'infractions mineures seulement 6 mois après avertissement (articles 14 à 17).

8. L'application effective des règles relatives à la sélection (3.ii, v à viii, 4 et 5.ii) appelle les constatations suivantes : les exigences qualitatives minimales que BMW impose aux concessionnaires BMW lors de la sélection et pendant la durée du contrat sont appliquées uniformément. En outre, lors de l'admission de nouveaux revendeurs pour son réseau de distribution en Allemagne et de la conclusion d'un nouveau contrat remplaçant un contrat expiré, BMW opère une sélection quantitative fondée cas par cas sur le point de savoir si la vente et le service après vente peuvent en être améliorés selon ses conceptions. Elle examine notamment si le postulant dispose d'un personnel et d'installations qui lui permettent de faire face à ses obligations minimales de promotion des ventes et si, compte tenu des prévisions de vente et du réseau de revendeurs BMW existant, il peut réaliser les recettes minimales nécessaires pour remplir ses obligations.

BMW a en outre déclaré qu'elle n'utilisera pas son pouvoir contractuel d'exiger des renseignements commerciaux de la part de ses revendeurs (voir point 3. xiii supra) pour empêcher les ventes de produits contractuels en dehors de la zone concédée.

9. À la suite de la publication du contenu essentiel de la notification en application de l'article 19 paragraphe 3 du règlement nº 17 (voir point 2 supra), deux associations nationales du commerce de gros, une association internationale du commerce et de l'artisanat des véhicules à moteur, une association nationale de l'automobile et un importateur général BMW ont fait connaître à la Commission leurs observations qui peuvent se résumer comme suit :

Le commerce de gros des pièces de rechange et accessoires est en concurrence avec BMW, de sorte qu'une interdiction de concurrence trop étendue imposée aux revendeurs BMW restreindrait trop fortement les possibilités de vente de ces grossistes, au préjudice tant des utilisateurs que des fournisseurs de ces grossistes, d'autant plus que, en raison des besoins des constructeurs d'automobiles en pièces d'équipement initial et de rechange, nombre de fournisseurs sont également fournisseurs des constructeurs et se trouvent dans de nombreux cas dans une forte dépendance économique de ces derniers. Il devrait être au moins permis aux revendeurs agréés par BMW d'écouler des produits concurrents par l'intermédiaire de filiales ; l'obligation qui leur est faite de communiquer des renseignements à BMW ne devrait pas être excessive ; les campagnes publicitaires et la participation à des foires et expositions devraient pouvoir être simplement coordonnées entre le concédant et le concessionnaire et ne pas dépendre d'une décision de BMW ; les prérogatives dont jouit BMW dans le choix de ses concessionnaires et de ses agents seraient exagérées. Un certain nombre de clauses appliquées par BMW en Allemagne seraient irréalisables pour la commercialisation de produits BMW dans d'autres pays de la Communauté ; tel serait notamment le cas de l'interdiction de concurrence.

10. Les accords de distribution concernant des revendeurs BMW dans les pays du marché commun en dehors de l'Allemagne ne sont pas visés par la présente procédure. Dans certains pays du marché commun, dans lesquels BMW écoule ses produits par l'intermédiaire de filiales et non pas des importations libres, des contrats de types semblables à ceux employés en Allemagne sont utilisés, dans la mesure où les caractéristiques du marché, la législation nationale et les usages locaux le permettent ;

II

11. considérant que les contrats notifiés conclus jusqu'en 1972 par BMW avec les grossistes et concessionnaires BMW en Allemagne et par ces derniers avec les agents BMW agréés (voir points 1 et 2 supra) étaient des accords visés par l'article 85 paragraphe 1 du traité CEE ; que, en particulier, l'interdiction d'exporter des véhicules BMW neufs, imposée dans ces contrats aux revendeurs BMW et également applicable aux livraisons dans d'autres États membres, avait pour objet et pour effet de restreindre et de fausser le jeu de la concurrence à l'intérieur du marché commun et était susceptible d'affecter le commerce entre États membres ;

12. considérant que les conditions fixées à l'article 85 paragraphe 3 du traité CEE pour une exemption de ces contrats n'étaient pas réunies ; que, en raison des interdictions d'exporter, une partie équitable des profits, qui sont par ailleurs susceptibles de résulter des contrats de concession exclusive, n'était pas réservée aux utilisateurs ; que ces interdictions d'exporter assuraient une protection territoriale permettant d'appliquer aux utilisateurs des prix différenciés dans les divers pays du marché commun ; que ces interdictions d'exporter n'étaient pas non plus indispensables pour améliorer la distribution et la production des produits ; que, en effet, de telles améliorations peuvent être obtenues au moyen de contrats de distribution comportant des restrictions moins étendues ;

III

considérant que l'application des nouveaux types de contrats de concessionnaires et d'agent BMW (voir points 2 à 8 supra) aboutit à des accords entre entreprises qui ont pour objet de restreindre et de fausser la concurrence à l'intérieur du marché commun et qui sont susceptibles d'affecter le commerce entre États membres ;

13. considérant que les obligations imposées aux revendeurs BMW de disposer d'installations d'une certaine importance (voir point 3.vii et viii supra), d'assurer le service après vente selon des directives précises de la part de BMW (voir point 3.ix supra), de détenir des stocks d'un volume déterminé de produits contractuels (voir point 3.x supra) et, lors de la revente aux utilisateurs finals, d'accorder une garantie correspondant à celle qu'accorde BMW (voir point 3.xi supra), comportent des critères objectifs de qualification et sont des obligations minimales que BMW

impose uniformément aux concessionnaires et agents qu'elle sélectionne et a sélectionnés en Allemagne ; que, si ces critères de qualification et obligations n'empêchent pas la fourniture de prestations plus étendues et plus favorables au client, elles ont néanmoins pour conséquence d'exclure les entreprises qui, tout en étant disposées à vendre des produits BMW, ne veulent pas s'engager à fournir les prestations supplémentaires exigées par BMW au stade de la distribution et à mettre sur pied les installations prescrites de service après vente ; que, ainsi, l'ensemble des critères objectifs de sélection et des obligations imposées empêche, dans une mesure sensible, des entreprises d'accéder à la qualité de revendeur BMW et de commercialiser des produits BMW ;

que, étant donné que BMW peut, dans certains cas, refuser d'agréer comme revendeurs BMW des entreprises qui satisfont à tous les critères qualitatifs de sélection et sont disposées à accepter les obligations minimales (voir point 8 supra), le système de distribution BMW restreint encore davantage la concurrence en ce qui concerne les produits BMW, puisqu'il aboutit à une sélection quantitative des revendeurs ;

que, en outre, en ce qui concerne le choix des agents BMW, la conclusion avec ceux-ci d'un contrat type, la modification et la résiliation de ce contrat ainsi que la définition et le contrôle des activités des agents BMW, les concessionnaires BMW ont contracté à l'égard de BMW des engagements (voir point 4 supra) qui ne leur laissent guère de marge pour mettre en œuvre leurs propres conceptions de politique de vente, divergentes des intentions de BMW, concernant l'utilisation d'agents ; que, à des décisions multiples des concessionnaires BMW en ce qui concerne leur politique de vente, se substitue une décision de sélection qui dépend de la volonté de BMW ;

que BMW peut ainsi restreindre l'accès au commerce de produits BMW à tous les stades de la distribution ;

14. considérant que, à l'exception des pièces BMW d'origine demandées aux fins de réparation, ni les concessionnaires ni les agents BMW ne peuvent vendre des produits contractuels à des revendeurs non agréés par BMW (voir point 3. ii supra) ; qu'ainsi tous les revendeurs indépendants non rattachés au système de distribution BMW sont exclus de toute vente de véhicules BMW neufs et de la vente de pièces BMW d'origine, dans la mesure où ils ne les utilisent pas eux-mêmes aux fins de réparations mais veulent simplement les revendre ; que cette exclusion frappe les revendeurs indépendants dans tous les pays du marché commun ;

15. considérant que, dans la mesure où BMW s'est engagée envers ses concessionnaires, et ceux-ci envers leurs agents BMW, à ne nommer d'autres agents dans la zone concédée et à ne modifier cette dernière que sous certaines réserves (information préalable et possibilité de présenter des observations ; voir point 5. ii supra), les partenaires potentiels sont empêchés de conclure des contrats types d'achat et de distribution de produits BMW sans délai et sans consultation préalable du revendeur BMW déjà agréé dans la zone concédée ; que, en outre, BMW ne peut créer librement des succursales (voir point 5. ii supra) et, par leur intermédiaire, livrer directement à des clients et leur assurer un service après vente ;

16. considérant que, abstraction faite de cette possibilité pour BMW de vendre par l'intermédiaire de succursales dans des cas exceptionnels, son engagement de ne vendre elle-même, directement ou par l'intermédiaire de filiales, des produits contractuels à des utilisateurs finals que dans certains cas particuliers (voir point 6. i supra), prive les utilisateurs de la possibilité d'acheter directement au constructeur ou à ses filiales dans le marché commun ;

17. considérant que l'interdiction imposée à tous les revendeurs BMW d'entretenir des succursales ou dépôts ou de recourir à des intermédiaires de vente en dehors de la zone qui leur est concédée et, enfin, l'interdiction de faire de la publicité ou de solliciter autrement la clientèle dans d'autres zones lorsqu'ils ne parviennent pas à honorer leur engagement contractuel de promouvoir intensivement les ventes et le service après vente dans leur propre zone (voir point 3. iii supra), empêchent les revendeurs BMW de prendre en toute liberté des mesures en vue de promouvoir les ventes en dehors de leur zone, donc également auprès des utilisateurs finals et des revendeurs BMW sélectionnés dans des pays autres que l'Allemagne ;

18. considérant que les revendeurs BMW ne peuvent, sans l'accord de BMW, assumer la représentation d'autres véhicules automobiles, ni vendre de produits concurrents à des revendeurs et que, s'agissant de pièces revêtant une importance particulière pour la sécurité du véhicule BMW, ils ne peuvent utiliser et vendre à des utilisateurs finals des pièces détachées d'une autre marque que si celles-ci atteignent le niveau de qualité des pièces BMW (voir point 3. iv supra) ; que, de ce fait, d'autres constructeurs et fournisseurs d'automobiles et de pièces détachées ne peuvent recourir à ces revendeurs allemands comme intermédiaires ;

19. considérant que l'ensemble des clauses contractuelles précitées (considérants 13 à 18) sont également susceptibles d'affecter sensiblement le commerce entre États membres ; que, du fait de la sélection (voir considérants 13 à 15 supra), toutes les entreprises allemandes qui seraient disposées à exporter des produits BMW dans d'autres États membres mais ne sont pas agréées par BMW, sont empêchées de fournir à des clients dans ces pays ; que le commerce entre États membres est également affecté dans la mesure où BMW doit également veiller à ce que ses filiales dans d'autres États membres ne vendent à des utilisateurs finals en Allemagne que dans les cas exceptionnels prévus (voir considérant 16 supra) ; que l'intensité du commerce avec d'autres États membres est amoindrie dans la mesure où les revendeurs BMW allemands

sont empêchés de prendre en dehors de leur zone, donc également vis-à-vis des utilisateurs finals et des revendeurs BMW sélectionnés dans d'autres États membres, certaines mesures de promotion des ventes (voir considérant 17 supra) ; que, enfin, l'interdiction limitée de concurrence (voir considérant 18 supra) exerce également un effet restrictif sur les échanges entre États membres du fait que les revendeurs BMW allemands sont largement exclus du commerce de produits concurrents en provenance d'autres États membres ainsi que du commerce de pièces détachées, du moins dans la mesure où il s'agit de pièces importantes du point de vue de la sécurité et dans la mesure où celles-ci n'atteignent pas le niveau de qualité des pièces BMW ;

considérant dès lors, que l'article 85 paragraphe 1 est applicable aux contrats types BMW ;

IV

considérant que les contrats types comportent en outre des obligations qui, du moins quand elles sont appliquées d'une certaine façon, n'ont normalement pas pour effet de restreindre la concurrence au sens de l'article 85 paragraphe 1 (voir également à ce sujet l'article 2 paragraphe 2 du règlement n° 67/67/CEE de la Commission (1) ;

20. considérant que l'obligation imposée aux revendeurs BMW de respecter les instructions de BMW en matière de publicité n'entraîne aucune restriction sensible de la concurrence dans la mesure où elle concerne uniquement la nature de la publicité destinée à attirer l'attention sur les produits BMW et leurs caractéristiques ; que la Commission ne dispose pas d'éléments portant à croire que BMW applique cette disposition dans le but de restreindre la concurrence, d'autant plus que BMW a expressément déclaré dans la circulaire aux revendeurs BMW que son droit de donner des instructions ne s'étend pas aux indications fournies par les revendeurs BMW au sujet des prix et des conditions de vente (voir point 3. v supra) ;

que, concernant le droit de BMW de refuser la participation de revendeurs BMW à une exposition ou foire dans les conditions précisées dans la circulaire (voir point 3. vi supra), la Commission se réserve de décider de la portée de cette clause dans le cadre de la procédure relative aux décisions sur la participation à des expositions et foires notifiées par le Bureau permanent international des constructeurs d'automobiles (IV/417) ;

21. considérant que l'obligation d'utiliser les marques BMW d'une certaine manière (voir point 3. xii supra) n'est pas visée par l'article 85 paragraphe 1 ; que l'interdiction qui en découle, d'utiliser ces marques d'une autre manière, est en effet couverte par les droits découlant pour BMW de la protection des marques ;

22. considérant que l'on peut admettre en outre que l'obligation pour les revendeurs BMW d'informer BMW de la situation de l'entreprise, du volume des ventes, de la situation du marché, du niveau des stocks et des besoins prévisibles (voir point 3. xiii supra) n'entraîne pas une restriction de la concurrence du seul fait que, dans le cadre de cette information, BMW a connaissance de toutes les actions entreprises par les revendeurs BMW pour se concurrencer mutuellement ainsi que de la vente de produits concurrents ; qu'il importe, enfin, d'apprécier également si la possibilité qu'a BMW ou le concessionnaire BMW, en tant que concédant, de dénoncer les contrats pour motif grave (voir point 7. supra) ainsi que de modifier la zone concédée et d'y nommer de nouveaux agents (voir points 4 et 5. ii supra), permet d'exercer une pression économique en vue d'imposer aux revendeurs BMW des restrictions de concurrence plus étendues que ne le permettent les termes du contrat ; que, aussi longtemps que BMW ne recommande pas de s'abstenir de vendre des produits contractuels en dehors de la zone concédée ou de vendre des produits concurrents ou d'appliquer certains prix, et n'avantage ni ne pénalise les revendeurs BMW pour atteindre ces objectifs, on ne peut pas considérer que la faculté qu'ont les concédants de s'informer, de dénoncer le contrat ou de modifier la zone concédée a pour effet de restreindre la concurrence (voir point 8. supra) ; que la Commission ne dispose pas à l'heure actuelle d'éléments portant à croire que le système de distribution BMW est ainsi appliqué en pratique ;

V

23. considérant que la Commission doit décider si le système de distribution exclusive sélective de BMW, lié à une interdiction partielle de concurrence, peut, en application de l'article 85 paragraphe 3 du traité CEE, être exempté de l'interdiction édictée au paragraphe 1 de cette disposition ;

que la Commission estime que le système de distribution BMW en Allemagne peut contribuer tant à améliorer la production et la distribution des produits qu'à promouvoir le progrès technique ;

24. considérant que la limitation du nombre des revendeurs BMW peut être considérée comme plus économique, dans la mesure où elle est basée sur le fait qu'une qualification minimale est requise des revendeurs lors de leur sélection et durant la période de collaboration avec BMW ; qu'elle permet ainsi :

— de réceptionner et stocker les automobiles BMW dans un état techniquement parfait et de les livrer à la clientèle après une révision effectuée suivant les prescriptions fixées par BMW (voir point 3. vii à ix et considérant 13 supra),

— de mettre à la disposition de l'utilisateur, dans la densité et la qualité nécessaire, un service d'entretien, de révision, de réparation et d'intervention au titre de la garantie et de la prestation supplémen-

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

taire gratuite (voir point 3. ix et xi et considérant 13 supra),

— d'effectuer des campagnes de modification des produits qui s'avèrent éventuellement nécessaires (voir point 3. ix et considérant 13 supra),

— de disposer pour les prestations susmentionnées des équipements et installations techniques nécessaires et d'un personnel qualifié formé et perfectionné avec le concours de BMW (voir point 3. vii et viii et considérant 13 supra),

— de disposer d'un magasin de pièces de rechange suffisamment approvisionné et diversifié (voir point 3. x et considérant 13 supra), et

— à BMW d'être informée rapidement et de façon complète, grâce aux rapports périodiques de ses revendeurs sélectionnés, des problèmes techniques qui se posent (voir point 3. xiii et considérant 22 supra) ;

que BMW s'est en outre réservé le droit d'opérer, dans certains cas, entre les candidats qui satisfont à tous les critères de choix objectifs imposés aux revendeurs BMW, une sélection supplémentaire fondée sur des considérations pour lesquelles il n'existe pas de critères de choix abstraits, préétablis, objectifs et d'application générale (voir point 8 et considérant 13 supra) ; que cette réserve est en l'occurrence admissible dans la mesure où il s'agit du choix des concessionnaires par BMW ; que l'influence restrictive que BMW s'est également réservée dans le choix des agents BMW par les concessionnaires BMW, favorise la rationalisation du fait que BMW coopère également directement avec les agents BMW dans le but d'améliorer le service ; que, dans la coopération constante entre BMW et ses revendeurs qui va au-delà de la prise en charge de simples prestations de distribution, la Commission voit dans ce cas particulier en premier lieu la justification du système de distribution sélective ; que l'on peut considérer qu'il rationalise la vente de véhicules et de pièces BMW ainsi que le service après vente et a pour les utilisateurs des effets plus favorables qu'une distribution indépendante qui n'est pas liée à une telle coopération en matière de service ; qu'une automobile nécessite des soins constants par des entreprises d'entretien spécialement installées à cet effet parce qu'il s'agit d'un bien de consommation de durabilité limitée, de valeur considérable et de haute technicité dont l'utilisation peut mettre en péril la vie, la santé et les biens matériels et affecter l'environnement ; que, partant, il est important de tenir compte dans le service après vente des connaissances particulières et actuelles que le constructeur a acquises dans la conception et la fabrication du véhicule ; que, en outre, BMW, par suite de la coopération constante avec ses concessionnaires et agents, peut tenir compte de leur expérience dans les instructions relatives au service après vente et les directives d'installation et de formation et les exploiter indirectement dans une conception améliorée des véhicules ;

25. considérant que les restrictions que BMW s'impose à l'égard de ses concessionnaires, et ceux-ci vis-à-vis de leurs agents BMW, dans la désignation d'autres agents et en cas de modification de la zone concédée (voir point 5. ii et considérant 15 supra) n'excluent pas la conclusion de contrats de concessionnaire ou d'agent, mais retarde celle-ci uniquement dans l'intérêt des revendeurs BMW déjà agréés afin que ceux-ci puissent combler des lacunes apparues dans la vente de telle sorte qu'il n'apparaisse plus nécessaire à BMW ou au concessionnaire de désigner d'autres concessionnaires ou agents en plus de ceux déjà choisis ou de modifier la zone de concession ; que cette disposition est étroitement liée aux clauses relatives à la sélection et se justifie pour les mêmes considérations que celles concernant la sélection (voir considérant 24 supra) ;

26. considérant que l'obligation faite à BMW de ne pas vendre en principe de produits contractuels à des utilisateurs finals (voir point 6. i et considérant 16 supra) délimite la répartition du travail entre BMW et ses revendeurs dans la distribution et permet à BMW de concentrer son activité de distribution et de ne pas devoir entretenir une multitude de relations commerciales ; que l'on peut admettre que cette obligation entraîne une promotion accrue des ventes par les agents choisis et rationalise par conséquent la distribution ;

27. considérant que les restrictions imposées au droit des revendeurs de prendre certaines initiatives pour promouvoir la vente en dehors de leur zone (voir point 3. i, 3. iii et considérant 17 supra) devraient également contribuer à concentrer leurs efforts de vente et à rationaliser la distribution, en ce qu'elles orientent leurs activités, en premier lieu, vers les demandeurs potentiels dans la zone sans empêcher l'achat souhaité de produits BMW par des utilisateurs et d'autres revendeurs BMW domiciliés en dehors de leur zone ;

28. considérant que les revendeurs BMW ne doivent pas faire le commerce de produits concurrents lorsque BMW peut leur en refuser l'autorisation ; que, de ce fait et abstraction faite des exceptions, des fournisseurs d'automobiles, de pièces et d'accessoires de marques autres que BMW ne peuvent pas recourir à ces entreprises comme intermédiaires de vente (voir point 3. iv et considérant 18 supra) ; que, toutefois, les avantages qui en découlent prédominent ; que les revendeurs BMW agréés devant en principe concentrer leurs efforts de vente de véhicules et de pièces sur des produits BMW, on peut s'attendre à ce que la vente des véhicules et pièces BMW soit assortie de conseils techniques plus qualifiés et que la concurrence entre les produits des différents fabricants de véhicules automobiles et de pièces détachées soit renforcée aux stades du commerce ;

29. considérant que, dans le cas d'espèce, on peut admettre que les utilisateurs participent équitablement aux améliorations et à la promotion du progrès qu'entraînent les contrats types BMW ; que, d'une part, les mesures restrictives de concurrence (voir considérants 24 à 28 supra) ont pour effet d'apporter des avantages aux utilisateurs grâce à des conseils compétents à la clientèle et à des prestations de service améliorées ; que, d'autre part, elles laissent subsister aux stades du commerce des produits BMW une concurrence suffisante pour maintenir une pression tendant à faire bénéficier les utilisateurs des avantages résultant de la rationalisation ; que cette concurrence est assurée par le fait que les utilisateurs sont libres d'acheter des produits contractuels à des revendeurs BMW et d'utiliser leur service après vente partout dans le marché commun et que les revendeurs BMW sont libres d'acheter des produits contractuels, non seulement auprès du revendeur BMW compétent pour leur zone, mais également auprès d'un autre revendeur BMW dans l'ensemble du marché commun (voir considérant 27 supra) ; que, de même, les utilisateurs sont libres de choisir également chez des revendeurs des pièces d'autres marques à l'exclusion, toutefois, des pièces qui revêtent une importance particulière pour la sécurité du véhicule BMW et qui n'atteignent pas le niveau de qualité des pièces BMW (voir considérant nº 28 supra) ;

30. considérant que les restrictions imposées aux parties aux contrats types sont également considérées comme indispensables pour atteindre les améliorations et la promotion du progrès susvisées ;

que les dispositions relatives à la distribution sélective (voir considérants 24 et 25 supra) sont indispensables parce que, pour des motifs de rentabilité économique, des limites seraient fixées à une coopération entre BMW et les revendeurs si BMW devait la rechercher avec toute personne qui serait disposée à vendre des produits contractuels et à fournir à la clientèle les prestations y afférentes avant, pendant et après la vente ; que les conditions minimales que BMW impose en matière de service après vente ne pourraient plus être remplies si BMW se bornait à fournir des instructions pour le service à la clientèle à chaque revendeur seulement au moment où elle lui livre des produits contractuels ; que BMW laisse par ailleurs toute latitude aux utilisateurs qui le désirent de recourir aux services d'ateliers indépendants pour leur automobile BMW ; que ces ateliers peuvent couvrir leurs besoins en pièces détachées BMW auprès de tous les revendeurs BMW ; que l'établissement par BMW d'un système de service après vente propre à sa marque, à l'aide de revendeurs choisis, n'exclut donc pas les services d'entreprises tierces indépendantes pour les véhicules BMW ; que, parallèlement à cette offre de tiers, BMW assure uniquement à l'aide de son système sélectif la mise à la disposition d'une offre qui, par suite de la coopération instaurée entre BMW et ses concessionnaires et agents, comprenne également les prestations de service que BMW considère comme nécessaires pour l'entretien et la sécurité des véhicules qu'elle construit ; que, étant donné que les utilisateurs ont entière liberté d'acheter des produits BMW dans le marché commun, et peuvent également faire appel pour cela à des entreprises agissant en leur nom, les restrictions inhérentes à la distribution sélective sont ainsi limitées au strict nécessaire ;

que l'interdiction de principe faite à BMW de vendre à des utilisateurs finals (voir considérant 26 supra), et les restrictions imposées aux revendeurs BMW concernant les mesures destinées à promouvoir la vente en dehors de leur zone (voir considérant 27 supra) sont également indispensables parce que c'est de telles restrictions que l'on peut attendre une stimulation accrue à la promotion intensive des ventes dans la zone concédée ; que l'obligation faite aux revendeurs BMW de s'efforcer de vendre à l'intérieur de leur zone des quantités minimales fixées par BMW en accord avec les concessionnaires sur la base d'estimations (voir point 3. i, considérants 17 et 27 supra) n'excède pas le strict nécessaire ; que, dans la comparaison entre les chiffres de vente estimés et effectifs, il est également tenu compte des produits contractuels que le revendeur BMW n'a pas achetés à son concédant ; qu'il doit concrétiser à intervalles mensuels ses obligations d'achat et d'enlèvement envers son concédant et lui communiquer mensuellement ses prévisions d'achat (voir point 3. i supra) ; que, dans ces prévisions, il peut inclure toute quantité qu'il estime pouvoir vendre en dehors de sa zone ;

que l'interdiction de concurrence (voir considérant 28 supra) est également limitée au strict nécessaire ; que, dans les cas où BMW peut refuser son autorisation, il est certes interdit aux revendeurs BMW de vendre des véhicules neufs d'autres marques, de vendre des pièces d'autres marques à des revendeurs et de vendre à des utilisateurs finals des pièces qui revêtent une importance particulière pour la sécurité du véhicule BMW et qui n'atteignent pas le niveau de qualité des pièces BMW ; que, toutefois, les revendeurs BMW peuvent demander au concédant un assouplissement de cette interdiction de concurrence s'ils peuvent invoquer des motifs valables (voir point 3. iv supra) ; que, dans ce cas, ils ont droit à être autorisés à vendre ceux des produits concurrents qui affectent le moins la distribution des produits BMW ; que, au demeurant, l'interdiction de concurrence ne s'applique pas à la vente à des utilisateurs finals d'accessoires d'une autre marque qui ne revêtent pas une importance particulière pour la sécurité du véhicule BMW ; que, en outre, la vente à des utilisateurs finals de pièces d'une autre marque et leur utilisation aux fins de réparation ne sont aucunement limitées lorsque ces pièces atteignent le niveau de qualité des pièces BMW ; qu'une interdiction de concurrence ainsi limitée réserve suffisamment de possibilités de vente aux fournisseurs d'accessoires et de pièces détachées d'autres marques, sans que la

qualité du service des revendeurs BMW en soit affectée ;

31. considérant que les contrats types BMW ne donnent pas aux entreprises qui y sont parties la possibilité d'éliminer la concurrence pour une partie substantielle des produits en cause ; que, d'une part, ils ne concernent que les véhicules BMW qui sont en concurrence avec un certain nombres d'autres véhicules partout dans le marché commun ; que, d'autre part, il a déjà été démontré (voir considérants 29 et 30 supra) que la concurrence entre produits BMW et entre ceux-ci et des produits concurrents subsiste également aux stades de la distribution BMW ;

que, pour aucune des voitures de tourisme qu'elle offre, BMW ne possède en Allemagne une part du marché — même étroitement délimité — qui exclue la concurrence pour une partie substantielle des produits en cause ; que, à cet égard, la Commission devait examiner si le fait que BMW détient en Allemagne une part importante du marché pour les motocycles de 250 cm³ et plus de cylindrée fait obstacle à l'exemption ; que, sur le nombre total des motocycles de 250 cm³ et plus de cylindrée immatriculés en 1972 en Allemagne, environ 32 % étaient des motocycles BMW ; que, en 1973, BMW a produit 197 446 automobiles et 20 856 motocycles et a vendu 193 978 automobiles et 19 918 motocycles, réalisant un chiffre d'affaires de 1 040 000 000 DM pour les automobiles et de 79 035 000 DM pour les motocycles ; que, compte tenu de l'importance moindre des ventes de motocycles par rapport à celles de voitures de tourisme et du fait de la grande analogie qui existe entre les méthodes de distribution et de service pour ces produits, on ne peut exiger de BMW qu'elle applique un autre système pour la distribution des motocycles, d'autant que pour les motocycles aussi BMW est soumise à une concurrence effective en Allemagne et davantage encore dans les autres pays du marché commun ;

que toutes les conditions de l'article 85 paragraphe 3 sont par conséquent réunies ;

VI

32. considérant que, en application de l'article 6 paragraphe 1 du règlement n° 17, la date à partir de laquelle la décision d'application de l'article 85 paragraphe 3 prend effet pour les nouveaux contrats types peut être fixée au 1er janvier 1973 ; que BMW utilise en effet depuis lors ces contrats types couverts par l'ancienne notification ;

33. considérant que les nouveaux contrats types arrivent à expiration le 31 décembre 1977 ; qu'il convient, conformément à l'article 8 paragraphe 1 du règlement n° 17, de fixer la durée de validité de la décision d'application de l'article 85 paragraphe 3 du 31 décembre 1977 afin que, après cette date la Commission puisse réexaminer et réévaluer le système de distribution de BMW ;

34. considérant que BMW avait notifié les anciens contrats avant le 1er février 1963, conformément aux dispositions de l'article 5 paragraphe 1 deuxième phrase du règlement n° 17 ; que ces contrats ne remplissaient pas les conditions requises par l'article 85 paragraphe 3 (voir considérants 11 et 12 supra) ; que BMW a toutefois modifié les nouveaux contrats types de telle sorte (voir points 1 et 2 supra) que les conditions de l'article 85 paragraphe 3 sont désormais réunies ; que, en application de l'article 7 paragraphe 1 du règlement n° 17, la Commission peut fixer la période pendant laquelle l'interdiction édictée à l'article 85 paragraphe 1 est applicable ; que BMW ayant renoncé à faire appliquer les interdictions d'exporter depuis le moment où il a été évident que de telles interdictions dans le secteur de l'automobile ne sauraient bénéficier d'une exemption, les conditions sont réunies pour que la Commission décide que l'interdiction n'est pas applicable à partir du 13 mars 1962, date d'entrée en vigueur du règlement n° 17, jusqu'au 1er janvier 1973, date à laquelle les nouveaux contrats types ont été substitués aux anciens ;

35. considérant que la décision doit être assortie de charges afin que la Commission soit constamment en mesure de déterminer si, par le biais du système de distribution BMW, l'accès à la distribution de véhicules automobiles, de pièces détachées et d'accessoires est indûment entravé et si BMW, dans le cadre de la coopération avec les revendeurs sélectionnés, a fait obstacle à la concurrence d'une manière qui va au-delà du contenu des contrats de distribution ; que, par conséquent, il y a lieu de présenter annuellement à la Commission des rapports indiquant dans quels cas BMW a rejeté des demandes de conclusion de contrats de distribution et a dénoncé et modifié de tels contrats et dans quels cas BMW a refusé à ses revendeurs son accord pour la vente de produits concurrents ; que, sur ce point, la décision est fondée sur l'article 8 paragraphe 1 du règlement n° 17,

A ARRÊTÉ LA PRÉSENTE DÉCISION :

Article premier

Les dispositions de l'article 85 paragraphe 1 du traité instituant la Communauté économique européenne sont déclarées inapplicables, conformément à l'article 85 paragraphe 3, aux contrats types de concessionnaire et d'agent établis et appliqués en Allemagne depuis le 1er janvier 1973 par la Bayerische Motoren Werke Aktiengesellschaft.

La présente décision est valable du 1er janvier 1973 au 31 décembre 1977.

Article 2

L'interdiction édictée à l'article 85 paragraphe 1 n'est pas applicable, pour la période du 13 mars 1962 au 1er janvier 1973, aux contrats types de grossiste, de conces-

sionnaire et d'agent établis et appliqués en Allemagne par la Bayerische Motoren Werke Aktiengesellschaft.

Article 3

La Bayerische Motoren Werke Aktiengesellschaft est tenue de présenter chaque année à la Commission, et pour la première fois le 31 décembre 1975, des rapports indiquant

— dans quels cas elle a rejeté des demandes de conclusion de contrats de distribution en Allemagne et a dénoncé et modifié de tels contrats,

— dans quels cas elle a refusé à ses revendeurs allemands son accord pour la vente de produits concurrents.

Article 4

La présente décision est destinée à la Bayerische Motoren Werke Aktiengesellschaft, Petuelring 130, à 8 Munich 40.

Fait à Bruxelles, le 13 décembre 1974.

Par la Commission

Le président

François-Xavier ORTOLI