



School of Management and Law

Collecte et utilisation de données relatives aux clients et aux véhicules dans le secteur de l'automobile: limites du droit des cartels

Expertise de la Haute École des Sciences Appliquées de Zurich (ZHAW)

A l'attention de: Auto Gewerbe Verband Schweiz (AGVS), Wölflistrasse 5, 3000 Bern

Version provisoire du 24. novembre 2016

Experts

Prof. Dr. iur. Patrick L. Krauskopf, Avocat, Directeur du Centre de droit de la concurrence et de droit commercial (ZHAW)

Dr. iur. Fabio Babey, Chargé de cours au Centre de droit de la concurrence et de droit commercial (ZHAW)

Collaborateurs au projet

MLaw Sarah Umbricht, Collaboratrice scientifique au Centre de droit de la concurrence et de droit commercial (ZHAW)

MLaw Alessandra Casutt, Collaboratrice à des projets scientifiques au Centre de droit de la concurrence et de droit commercial (ZHAW)

Executive Summary (français)

A la demande de l'Union professionnelle suisse de l'automobile (UPSA), l'expertise de la Haute École des Sciences Appliquées de Zurich (ZHAW) a examiné les dispositions du droit des cartels dans le contexte de l'utilisation des données relatives aux clients et aux véhicules. Au cours des années passées, les possibilités en matière de collecte et d'utilisation d'informations exhaustives sur les clients et les véhicules se sont multipliées en raison du développement des technologies. Il est ainsi possible de proposer des offres commerciales et après-vente optimisées, ainsi que des services en ligne personnalisés. Dans la mesure où les constructeurs et les importateurs n'entretiennent généralement pas de relations directes avec les clients, ils sont tributaires des concessionnaires et des garagistes pour accéder aux précieuses informations relatives aux clients et aux véhicules. Dans les contrats de service et de concessionnaires, des « clauses relatives aux données », prévoyant l'obligation de communiquer au constructeur / à l'importateur les informations relatives aux clients et aux véhicules, sont donc souvent introduites. L'expertise de la ZHAW examine si ces clauses (qui accordent au constructeur / à l'importateur les droits d'utilisation et d'exploitation sur ces données) peuvent résister à la loi sur les cartels, et quelles pourraient être notamment les conséquences d'une indemnisation des revendeurs / garages, s'il devait s'avérer que ces clauses relatives aux données ne sont pas conformes à la législation sur les cartels.

A. Contexte

La gestion (collecte et utilisation) des données relatives aux clients et aux véhicules dans le secteur de l'automobile est essentiellement réglementée par les contrats de concessionnaires et de service. L'insertion d'une disposition portant sur l'utilisation des données est déterminante et conditionne la signature par le constructeur / l'importateur d'un contrat avec le garagiste.

- **Une communication sans aucune restriction.** Les concessionnaires et les partenaires de service ont systématiquement (ou presque) l'obligation de transmettre et fournir aux constructeurs / importateurs toutes les informations relatives aux clients et aux véhicules, sans aucune restriction.
- **Bases de données centrales.** Cette communication s'effectue via une base de données centrale. Un accès illimité aux données transmises est accordé au constructeur / à l'importateur.

En règle générale, les contrats prévoient les dispositions ci-après pour organiser l'utilisation des données concernant les clients et les véhicules:

- **Résiliation du contrat avec effet immédiat** Le contrat de concessionnaire ou de service stipule régulièrement que le fait pour le concessionnaire ou le partenaire de service de refuser de fournir au constructeur / à l'importateur des informations intégrales et actualisées constitue un motif de résiliation du contrat avec effet immédiat.
- **Information des clients.** Les clients d'un garagiste ayant quitté le réseau de distribution sont informés de ce changement et de la collaboration avec un nouveau partenaire par le constructeur lui-même ou par le nouveau concessionnaire.

B. Appréciation au regard du droit des cartels

1. La collecte de données considérée comme un accord (art. 5 de la loi sur les cartels)

A partir des informations relatives aux clients et aux véhicules, qui sont disponibles dans la base de données centrale, les constructeurs / importateurs peuvent analyser les ventes en fonction des modèles, des prix négociés et des régions, et connaître les réparations qui doivent être effectuées. Ces données sur les clients et les véhicules peuvent avoir une influence décisive sur la conception des produits et des services, ainsi que sur la détermination des prix.

- **Accords sur la répartition territoriale.** Le fait pour un constructeur/importateur d'utiliser ces informations pour assigner les consommateurs d'une région à un partenaire de distribution local, peut représenter une restriction à la liberté d'action de l'entrepreneur et s'avérer problématique au regard du droit des cartels.
- **Fixation du prix de revente.** Les informations concernant les clients et les véhicules fournissent des renseignements sur les prix de vente pratiqués et permettent une étude simplifiée des prix. L'utilisation de ces données pour influencer sur la liberté des revendeurs en matière de fixation des prix entraîne régulièrement des critiques au titre de la législation sur les cartels.

2. La collecte de données en tant qu'abus de pouvoir de marché (art. 7 de la loi sur les cartels)

Situation de dépendance des concessionnaires et des garages. Dans le secteur de la vente comme dans celui de l'après-vente, les garagistes se trouvent dans une situation de

forte dépendance, qui suggère dans bien des cas une position dominante des constructeurs / importateurs sur le marché. Deux expertises conduites par la ZHAW sur les relations de dépendance dans l'automobile en 2014 pour l'une, et sur les contrats dans la branche automobile en 2015 pour l'autre, ont déjà abordé ces problématiques. Des études empiriques montrent que les concessionnaires et les garages, du fait de leur faible pouvoir de négociation, sont régulièrement « contraints », *de facto*, à accepter des contrats de concessionnaires et de service selon des règles dictées par les constructeurs / importateurs. A cet égard, les « clauses relatives aux données », figurant ci-dessous, sont problématiques au plan de la législation sur les cartels:

- **Information des clients.** Les clauses qui autorisent les constructeurs / importateurs à (i) informer le cas échéant les clients du concessionnaire que ce dernier a quitté le réseau de distribution et (ii) à leur indiquer les coordonnées du nouveau partenaire « ayant compétence », reviendraient à imposer des conditions commerciales inéquitables.
- **Résiliation du contrat par le constructeur / l'importateur.** Les clauses qui offrent la faculté de résilier le contrat avec effet immédiat en cas de non-respect de l'obligation de communiquer les informations relatives aux clients, pourraient constituer à plusieurs titres une violation de la loi sur les cartels.

C. Effets en termes de nullité et d'indemnisation

Selon l'article 20 du Code des obligations, les clauses non conformes au droit des cartels sont frappées de nullité dans leur intégralité ou en partie. Si le constructeur / l'importateur continue d'utiliser les informations du concessionnaire / partenaire de service, relatives aux clients et aux véhicules, après son départ du réseau, le garagiste peut légitimement prétendre à une indemnisation. Une analyse économique permettra de déterminer la valeur des données relatives aux clients et aux véhicules.

- **Influence sur le bénéfice.** La valeur des clauses relatives aux données se mesure à leur impact sur le bénéfice du concessionnaire ou de l'importateur.
- **L'hypothèse d'une différence.** En calculant la différence entre les bénéfices avec et sans les clauses contractuelles relatives aux données, il est possible d'estimer la valeur des dites clauses. Cet écart permettra de quantifier le préjudice réel dans un cas concret.

En dépit des difficultés de preuve au niveau économique, il y a lieu de supposer que les clauses en désaccord avec la législation sur les cartels pourraient conduire au versement d'indemnités substantielles dans les temps à venir.

Zürcher Hochschule
für Angewandte Wissenschaften

School of Management and Law

St.-Georgen-Platz 2
Postfach
8401 Winterthur
Schweiz

www.zhaw.ch/sml

