

BGer 4A_229/2021 vom 18. Januar 2022

Bundesgericht, 2022-01-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_229_2021

FR: TF 4A_229/2021 du 18 janvier 2022

IT: TF 4A_229/2021 del 18 gennaio 2022

Erwägungen

E. 1.1

Interjeté en temps utile (art. 100 al. 1 LTF) par la partie qui a succombé dans ses conclusions (art. 76 al. 1 LTF), dans une affaire traitant de droit de la concurrence (art. 72 al. 1 LTF et art. 31 al. 1 let. e RTF) et rendue par un tribunal cantonal statuant en instance unique (art. 75 al. 2 let. a LTF et art. 5 al. 1 let. b CPC), le recours en matière civile est recevable au regard de ces dispositions sans égard à la valeur litigieuse (art. 74 al. 2 let. b LTF).

Dirigé contre une décision incidente (art. 93 al. 1 LTF), ne portant que sur la question de l'existence d'un accord illicite en matière de concurrence et réservant le sort des conclusions en dommages-intérêts à un traitement ultérieur, le recours immédiat n'est recevable que lorsque la décision incidente est susceptible de causer un préjudice irréparable (let. a), ou lorsque l'admission du recours peut conduire immédiatement à une décision finale permettant d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse (let. b).

E. 1.2

La recourante soutient à juste titre qu'une décision admettant le recours mettrait un terme à l'instance, constituant ainsi une décision finale. Il y a lieu d'admettre qu'en l'espèce elle éviterait une procédure probatoire longue et coûteuse portant sur la détermination du dommage subi par l'intimée ainsi que sur le lien de causalité entre l'entrave illicite et le dommage.

E. 2.1

Le recours en matière civile peut être exercé pour violation du droit fédéral (art. 95 let. a LTF), y compris le droit constitutionnel (ATF 136 I 241 consid. 2.1; 136 II 304 consid. 2.4). Saisi d'un recours en matière civile, le Tribunal fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF). Cela ne signifie pas que le Tribunal fédéral examine, comme le ferait un juge de première instance, toutes les questions juridiques qui pourraient se poser. Compte tenu de l'obligation de motiver imposée par l' art. 42 al. 2 LTF , il ne traite que les questions qui sont soulevées devant lui par les parties, à moins que la violation du droit ne soit manifeste (ATF 140 III 115 consid. 2; arrêts 4A_508/2016 du 16 juin 2017 consid. 2.2, non publié aux ATF 143 III 348 ; 4A_357/2015 du 4 décembre 2015 consid. 1.4).

E. 2.2

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Relèvent de ces faits tant les constatations relatives aux circonstances touchant l'objet du litige que celles concernant le déroulement de la procédure conduite devant l'instance précédente et en première instance, c'est-à-dire les constatations ayant trait aux faits procéduraux (ATF 140 III 16 consid. 1.3.1 et les références citées). Le Tribunal

fédéral ne peut rectifier ou compléter les constatations de l'autorité précédente que si elles sont manifestement inexactes, c'est-à-dire arbitraires (ATF 140 III 115 consid. 2; 135 III 397 consid. 1.5) ou ont été établies en violation du droit au sens de l' art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF). Encore faut-il que la correction du vice soit susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF).

E. 3

La recourante invoque la violation du droit fédéral en ce sens que la cour cantonale aurait retenu à tort l'existence d'une restriction illicite à la concurrence pour la condamner à la conclusion d'un contrat portant sur la vente de pièces de rechange en tant qu'elles font partie des 20% de pièces qu'elle fabrique elle-même ou par ses filiales détenues à 100%. Sous le titre intitulé " champ d'application de la LCart ", la recourante conteste en réalité l'application que la cour cantonale fait de la CommAuto et l'existence d'un accord en matière de concurrence (art. 4 al. 1 LCart).

E. 3.1

Le droit suisse de la concurrence vise à protéger la concurrence en tant qu'institution permettant d'entrer librement sur le marché (Message du 23 novembre 1994 concernant la LCart, FF 1994 472 s., p. 505; VALENTIN BOTTERON, Le contrôle des concentrations d'entreprises, 2021, n° 101, p. 26; DUCREY/ZURKINDEN, Das schweizerische Kartellrecht, in Allgemeines Aussenwirtschafts- und Binnenmarktrecht, SBVR vol. XI, 2007, p. 597 ss n° 7; TERCIER/MARTENET, Commentaire romand, 2e éd. 2013, n° 25 ad art. 1 LCart). Il est fondé sur le mandat constitutionnel de l' art. 96 Cst. qui charge la Confédération de lutter contre les " conséquences dommageables des [...] formes de limitation de la concurrence ". La Loi sur les cartels (LCart) proscrie ainsi notamment les pratiques d'entreprises décrites aux art. 5 et 7 LCart , soit les accords illicites (art. 5 LCart) et les abus de position dominante (art. 7 LCart). Toutes les restrictions à la concurrence ne sont donc pas interdites, mais seulement celles qui sont illicites au sens de ces dispositions. A ce titre, le volet privé du droit de la concurrence (art. 12 ss LCart) permet notamment à la personne qu'une restriction illicite à la concurrence entrave dans l'accès à la concurrence ou l'exercice de celle-ci, d'obtenir la cessation ou la suppression du trouble qu'elle subit (art. 12 al. 1 let. a LCart).

Pour assurer la suppression ou la cessation de l'entrave, le juge peut, à la requête du demandeur, prononcer notamment la nullité des contrats en tout ou en partie (art. 13 let. a LCart), ou condamner celui qui est à l'origine de l'entrave à la concurrence de conclure avec celui qui la subit, des contrats conformes au marché et aux conditions usuelles de la branche (art. 13 let. b LCart).

E. 3.2

Sont prohibés notamment les accords illicites en matière de concurrence au sens de l' art. 5 LCart .

E. 3.2.1

Premièrement, il doit s'agir d'accords en matière de concurrence selon l' art. 4 al. 1 LCart .

Aux termes de l' art. 4 al. 1 LCart , les accords en matière de concurrence sont les conventions avec ou sans force obligatoire ainsi que les pratiques concertées d'entreprises occupant des échelons du marché identiques ou différents, dans la mesure où elles visent ou entraînent une restriction à la concurrence. Pour correspondre à la notion d'accord en

matière de concurrence au sens de l' art. 4 al. 1 LCart , deux conditions doivent être remplies: d'une part, l'existence d'un accord et, d'autre part, le fait que le but ou l'effet de celui-ci soit de restreindre la concurrence (ATF 144 II 246 consid. 6.4).

En ce qui concerne en particulier la première de ces deux conditions, l'accord doit lier deux entreprises distinctes au moins, occupant des échelons du marché identiques ou différents (ATF 144 II 246 consid. 6.4.1; AMSTUTZ/CARRON/REINERT, Commentaire romand, 2e éd 2013, n° 15 ad art. 4 al. 1 LCart ; BÉATRICE HURNI, L'action civile en droit de la concurrence, p. 233; REINERT, Basler Kommentar, 2e éd 2022, n° 1 ad art. 4 al. 1 LCart). Les accords entre une filiale et la société mère qui la détient à 100%, ne sont pas inclus dans la définition d'un accord en matière de concurrence (AMSTUTZ/CARRON/REINERT, op. cit., n° 15 ad art. 4 al. 1 LCart ; BÉATRICE HURNI, op. cit., p. 234; REINERT, op. cit., n° 360 ad art. 4 al. 1 LCart). L'accord entre plusieurs entreprises peut n'imposer des obligations qu'à une seule d'entre elles, dans la mesure où la débitrice des obligations les accepte, même si elle doit le faire à contre-coeur (AMSTUTZ/CARRON/REINERT, op. cit., n° 16 et 121 ad art. 4 al. 1 LCart).

E. 3.2.2

Deuxièmement, ces accords doivent être illicites au sens de l' art. 5 al. 1 LCart .

Aux termes de l' art. 5 al. 1 LCart , les accords en matière de concurrence qui affectent de manière notable la concurrence sur le marché de certains biens ou services et qui ne sont pas justifiés par des motifs d'efficacité économique sont illicites. Les accords en matière de concurrence qui conduisent à la suppression d'une concurrence efficace sont illicites indépendamment de toute justification par des motifs d'efficacité économique.

Les conditions auxquelles des accords en matière de concurrence sont en règle générale réputés justifiés par des motifs d'efficacité économique, peuvent être fixées par voie d'ordonnances ou de communications (art. 6 al. 1 LCart). Dans le secteur automobile, la COMCO a adopté dans ce sens la " communication concernant l'appréciation des accords verticaux dans le secteur automobile ", par décision du 29 juin 2015 (CommAuto).

E. 3.3

Pour sanctionner le refus de la recourante de fournir directement à l'intimée les pièces de rechange parmi les quelque 20% de pièces détachées qu'elle fabrique elle-même ou dans ses filiales détenues à 100%, la cour cantonale s'est fondée sur l' art. 16 let . g CommAuto. Cette disposition prévoit que la restriction, pour les fabricants de pièces de rechange, d'appareils de réparation, d'équipements de diagnostic ou d'autres équipements, de la possibilité de vendre ces marchandises aux membres d'un réseau de distribution à des opérateurs indépendants ou à des utilisateurs finaux, constitue une atteinte qualitativement grave à la concurrence. La cour cantonale a conclu que ces conditions étaient remplies en l'espèce.

Cela ne suffit pas.

E. 3.4.1

En effet, il n'y a pas d'accord entre A. _____ et ses filiales détenues à 100%; dès lors qu'elles appartiennent au même groupe, elles ne peuvent conclure un accord en matière de concurrence au sens de l' art. 4 al. 1 LCart .

Qu'en est-il de l'accord entre A. _____ et ses fournisseurs, qui est un accord en matière de concurrence, mais dont la cour cantonale a jugé qu'il était justifié par des motifs d'efficacité économique pour ce qui a trait à la mise en place d'un réseau de distribution sélectif? La cour cantonale a retenu que B. _____ n'a pas prouvé que cet accord interdirait à A. _____ de vendre les pièces qu'elle fabrique elle-même ou par ses filiales détenues à 100% à des tiers non agréés. Il en découle que si la recourante ne vend pas de produits à l'intimée, ce n'est pas en vertu d'un accord illicite en matière de concurrence qui le lui imposerait.

E. 3.4.2

Autrement dit, comme le soutient la recourante, il n'est pas établi qu'elle soit partie à un accord en matière de concurrence qui l'empêche de livrer des produits à l'intimée, de sorte que les conditions de l'art. 4 al. 1 LCart ne sont pas remplies. Par conséquent, la première condition de l'art. 5 al. 1 LCart ne l'est pas non plus. Il n'existe donc pas d'atteinte illicite à la concurrence, de sorte que l'action en conclusion du contrat des art. 12 et 13 LCart formée par la demanderesse ne peut qu'être rejetée.

Aucune autre restriction illicite à la concurrence n'a fait l'objet du litige ou été retenue par la cour cantonale.

E. 4

Le grief fondé sur l'application de la LCart doit être admis. Il est superflu d'examiner le grief de la recourante fondé sur le droit constitutionnel fribourgeois, qui tend à obtenir le même résultat.

E. 5

Au vu de ce qui précède, le recours doit être admis. L'arrêt attaqué est réformé en ce sens que la conclusion I. de B. _____, première partie, qui consiste à condamner A. _____ à lui vendre sans intermédiaire les 20% de pièces détachées qu'elle fabrique elle-même ou par ses filiales détenues à 100%, est rejetée. La recourante obtient gain de cause, de sorte que l'intimée supportera les frais de la présente procédure (art. 66 al. 1 LTF) et lui versera une indemnité pour ses frais d'avocat (art. 68 al. 1 et 2 LTF).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.