

COMM.

CM

COUR DE CASSATION

Audience publique du **1er mars 2017**

Rejet

Mme MOUILLARD, président

Arrêt n° 255 F-D

Pourvoi n° M 15-19.068

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE,
FINANCIÈRE ET ÉCONOMIQUE, a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par la société Les Editions
P. Amaury, société anonyme, dont le siège est 738 rue Yves Kermen, 92100
Boulogne-Billancourt,

contre l'arrêt rendu le 15 mai 2015 par la cour d'appel de Paris (pôle 5,
chambre 5-7), dans le litige l'opposant :

1^o/ à la société 10 Médias, société par actions simplifiée, dont
le siège est 24 rue Eugène Flachat, 75017 Paris,

2^o/ à l'Autorité de la concurrence, dont le siège est 11 rue de
l'Echelle, 75001 Paris,

3^o/ au ministre de l'Economie, de l'industrie et du numérique,
domicilié en cette qualité DGCCRF, bâtiment 5, 59 boulevard Vincent Auriol,
75703 Paris cedex 13,

4^o/ au procureur général près la cour d'appel de Paris, domicilié
en cette qualité 34 quai des Orfèvres, 75055 Paris cedex 01,

défendeurs à la cassation ;

La demanderesse invoque, à l'appui de son pourvoi, les trois moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, en l'audience publique du 10 janvier 2017, où étaient présents : Mme Mouillard, président, Mme Poillot-Peruzzetto, conseiller rapporteur, Mme Riffault-Silk, conseiller doyen, Mme Arnoux, greffier de chambre ;

Sur le rapport de Mme Poillot-Peruzzetto, conseiller, les observations de la SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer, avocat de la société Les Editions P. Amaury, de la SCP Baraduc, Duhamel et Rameix, avocat de l'Autorité de la concurrence, de la SCP Monod, Colin et Stoclet, avocat de la société 10 Médias, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 15 mai 2015), que, saisie par la société Le Journal du sport, devenue la société 10 Médias, de pratiques anticoncurrentielles mises en oeuvre, dans le secteur de la presse sportive, par les sociétés du groupe Amaury, l'Autorité de la concurrence (l'Autorité) a, par une décision n° 14-D-02 du 20 février 2014, dit établi que la société Editions Philippe Amaury (la société EPA) avait enfreint les dispositions des articles L. 420-2 du code de commerce et 102 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) en mettant en oeuvre une pratique d'éviction du quotidien *Le 10Sport.com* sur le marché du lectorat de la presse quotidienne nationale d'information sportive et lui a infligé une sanction pécuniaire ; que la société EPA a formé un recours contre cette décision ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la société EPA fait grief à l'arrêt du rejet de son recours alors, selon le moyen :

*1°/ qu'un marché de produits est constitué par tous les produits qui présentent une substituabilité suffisante pour que les consommateurs considèrent disposer de moyens alternatifs entre lesquels ils peuvent arbitrer pour satisfaire un même besoin ; que le propre de cette méthodologie doit conduire l'Autorité de la concurrence, puis le cas échéant le juge, à vérifier si, connaissance prise de l'existence de deux produits, le consommateur serait susceptible d'y voir des moyens alternatifs pouvant satisfaire un même besoin ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que la société EPA produisait aux débats une étude établie par l' « Institut » pour le journal *l'Equipe*, laquelle faisait apparaître qu'en 2007, 60 % des lecteurs du journal *l'Equipe* ayant la qualité d'internaute estimaient que la faculté qui leur était*

ouverte de s'informer sur « un site internet » autre que celui du journal L'Equipe, était une raison de réduire l'achat du journal L'Equipe ; que pour démontrer que les consommateurs trouvaient dans l'internet et la presse quotidienne nationale sportive des moyens alternatifs, la société EPA faisait encore valoir qu'aux termes de cette étude 73 % des lecteurs du journal L'Equipe ayant la qualité d'internaute se disaient, en 2007, prêts à moins acheter le journal L'Equipe dans la mesure où il leur suffisait de se connecter sur le site de L'Equipe pour trouver l'information recherchée ; que pour juger que la société EPA ne rapportait pas la preuve de la substituabilité, aux yeux des consommateurs, de l'internet à la presse quotidienne nationale sportive, la cour d'appel a estimé que cette étude n'était pas probante, s'agissant de la définition du marché pertinent, « puisque les personnes interrogées sont précisément internautes et lisent concurremment l'équipe » ; qu'en statuant ainsi, par des motifs impropres à dénier tout caractère probant à cette étude dès lors qu'il lui appartenait précisément de vérifier si les consommateurs, connaissance prise des médias numériques et de la presse quotidienne nationale sportive, ne disposaient pas, par-là, de moyens alternatifs pouvant satisfaire un même besoin, la cour d'appel a violé les articles L. 420-2 du code de commerce et 102 TFUE ;

2°/ qu'en relevant en outre que cette étude démontrait qu'il existait une « complémentarité » entre l'internet et la presse quotidienne nationale sportive cependant que constatant qu'une large partie du lectorat du journal L'Equipe justifiait sa décision de moins acheter le journal L'Equipe par le fait qu'il était possible de trouver l'information sportive recherchée sur internet, l'étude démontrait que les consommateurs y voyaient des moyens alternatifs entre lesquels ils pouvaient arbitrer pour satisfaire un même besoin, la cour d'appel a violé l'article 1134 du code civil ;

3°/ qu'en l'espèce, la société EPA produisait aux débats un rapport établi pour le compte du ministre de la Culture par M. Marc Tessier, ancien président de France télévision, lequel établissait que la crise de la presse était due au développement de l'internet ; que ces conclusions étaient corroborées par une étude Médiamétrie, qui établissait, dès 2005, que les 15/24 ans étaient 33 % à moins lire la presse du fait de la consultation d'internet ; que la société EPA soulignait que ce phénomène de basculement de la presse écrite à l'internet était, s'agissant du cas spécifique de l'information sportive, illustré par une étude, produite aux débats, de l'évolution de 2004 à 2010 des ventes réalisées par le journal L'Equipe et le quotidien France football, d'une part, et de la fréquentation des sites internet d'information sportive d'autre part ; que cette étude faisait apparaître une corrélation évidente entre la croissance de la fréquentation des sites internet d'information sportive et la chute des ventes des quotidiens et magazines sportifs ; qu'en s'abstenant de rechercher s'il ne résultait pas de ces éléments, envisagés ensemble, qu'aux yeux des consommateurs, l'internet et la presse quotidienne nationale sportive présentaient une

substituabilité suffisante pour former un marché unique, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 420-2 du code de commerce et 102 du Traité sur le fonctionnement de l'Union ;

4°/ que le marché de produit est constitué par tous les produits qui présentent une substituabilité suffisante pour que les consommateurs y voient des moyens alternatifs entre lesquels ils peuvent arbitrer pour satisfaire un même besoin ; que pour estimer qu'il n'existait pas de marché de l'information sportive commun à la presse quotidienne nationale sportive et à l'internet, la cour d'appel a relevé que la qualité et le prix du journal l'Equipe n'avaient pas été modifiés, en dépit du développement de l'internet, ce dont il résulterait qu'internet n'exerçait aucune pression concurrentielle sur la presse quotidienne nationale sportive ; qu'en statuant ainsi, par des motifs impropres à justifier que le marché de la presse quotidienne nationale sportive représenterait un marché autonome sans rechercher, d'une part, si la pression concurrentielle ne pouvait pas s'exercer autrement que par les prix et si, d'autre part, l'existence d'un marché de l'information sportive commun à l'internet et à la presse quotidienne nationale sportive n'était pas établie dès lors qu'il était démontré que les consommateurs y voyaient des moyens alternatifs entre lesquels ils pouvaient arbitrer pour satisfaire un même besoin, la cour d'appel a violé les articles L. 420-2 du code de commerce et 102 du Traité sur le fonctionnement de l'Union ;

5°/ que les différences de caractéristiques de deux produits et l'usage auquel ils sont destinés ne suffisent pas pour conclure que deux produits présentent une substituabilité suffisante pour que les consommateurs y voient des moyens alternatifs entre lesquels ils peuvent arbitrer pour satisfaire un même besoin ; qu'en estimant qu'il n'existait pas de marché commun entre l'internet et la presse nationale quotidienne sportive, au motif que ces produits ne présentaient « pas la même forme », motif impropre à justifier de l'existence d'un marché autonome correspondant à la presse quotidienne nationale sportive, la cour d'appel a ainsi violé les articles L. 420-2 du code de commerce et 102 du Traité sur le fonctionnement de l'Union ;

6°/ que les différences de caractéristiques de deux produits et l'usage auquel ils sont destinés ne suffisent pas pour conclure que deux produits présentent une substituabilité suffisante pour que les consommateurs y voient des moyens alternatifs entre lesquels ils peuvent arbitrer pour satisfaire un même besoin ; qu'en se fondant enfin, pour estimer que le marché de la presse quotidienne nationale sportive constituait un marché autonome, sur le fait que la presse écrite pouvait présenter des analyses « plus précises », sans rechercher si, en dépit de cette circonstance, il n'existait pas une substituabilité non pas totale mais suffisante pour que les consommateurs puissent globalement se reporter à l'un ou l'autre de ces médias, et si la qualité d'analyse du journal l'Equipe ne

constituait dès lors pas un simple avantage concurrentiel, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard des articles L. 420-2 du code de commerce et 102 du Traité sur le fonctionnement de l'Union ;

Mais attendu qu'ayant constaté que la société EPA contestait l'analyse de l'Autorité selon laquelle le marché pertinent était celui de la presse écrite quotidienne nationale d'information sportive, distinct de celui des autres médias gratuits, comme l'Internet, et soutenait qu'il existait un marché *plurimedia* de l'information sportive, l'arrêt retient qu'il résulte des études produites que les médias numériques sont considérés par les consommateurs intéressés par l'information sportive comme complémentaires de la presse écrite ; qu'il relève, appréciant souverainement la valeur et la portée de l'enquête effectuée auprès du « panel l'Equipe », invoquée par la société EPA, que celle-ci n'est pas probante pour déterminer si l'information diffusée par ce journal peut être substituée par une information obtenue au moyen d'Internet mais qu'elle montre néanmoins que les autres médias d'information sportive constituent un complément et non une alternative au journal l'Equipe ; qu'il retient encore que le fait qu'entre les années 2004 et 2008, les ventes du journal l'Equipe aient baissé, tandis que la consultation des sites d'information sportive augmentait considérablement, ne permet pas de conclure qu'aux yeux des consommateurs, la consultation des sites remplaçait la lecture du journal, dès lors qu'il apparaît que la diffusion du journal est restée quasiment stable entre 2004 et 2006 et qu'elle a baissé de moins de 11 % entre 2006 et 2008 ; qu'il ajoute que, contrairement à ce que soutient la société EPA, cependant qu'existaient déjà en 2008, par le biais de la télévision, de la radio ou d'Internet, de nombreux moyens d'accès, plus ou moins gratuits, à une information sportive actualisée en temps réel, le quotidien l'Equipe a continué à se vendre sans avoir à réduire son prix et sans connaître de diminution notable de son lectorat et en déduit qu'il existait alors une demande spécifique pour une presse quotidienne nationale d'information sportive ; qu'il ajoute encore que l'absence de toute réaction sur les prix ou la qualité de l'offre, de la part d'un opérateur confronté à une offre concurrente gratuite, ne peut que renforcer la conclusion de l'Autorité selon laquelle il n'est pas démontré que l'offre d'information sportive, par des médias alternatifs à la presse écrite, exerçait une pression concurrentielle suffisante pour inclure l'ensemble des offres d'informations sportives dans un seul et même marché ; qu'en l'état de ces constatations et appréciations, la cour d'appel, qui n'avait pas à effectuer d'autres recherches, a pu retenir que le marché pertinent était, à l'époque des pratiques reprochées, celui du lectorat de la presse quotidienne nationale d'information sportive, distinct du marché des médias gratuits ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le deuxième moyen :

Attendu que la société EPA fait le même grief à l'arrêt alors, selon le moyen :

1°/ que la poursuite d'un objectif d'éviction étant le but même du jeu de la concurrence, la mise en place d'une stratégie d'éviction, fût-elle le fait d'une entreprise dominante, ne saurait, à elle seule, être qualifiée de pratique anticoncurrentielle ; que seul le moyen mis en oeuvre par un opérateur économique pour évincer un concurrent peut, lorsqu'il est illicite, révéler le recours à des pratiques anticoncurrentielles et, s'agissant d'une entreprise dominante, l'abus de domination ; qu'en estimant que la société EPA avait abusé de sa position dominante en lançant, en réaction au lancement du journal 10Sport.com, son propre quotidien sur le segment de marché concerné, au motif que ce faisant, la société EPA,, qui était en position dominante sur le marché de la presse quotidienne nationale sportive, avait poursuivi une « stratégie d'éviction » destinée à contrer le quotidien 10Sport.com, constatation impropre à caractériser à elle seule un abus de position dominante, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard des articles L. 420-2 du code de commerce et 102 TFUE ;

2°/ que ne constitue pas un procédé illicite révélant l'abus de position dominante le fait, pour une entreprise en situation de monopole, de lancer un produit proche de celui diffusé par ses concurrents sur un segment de marché ouvert à ces derniers ; que le fait que le lancement de ce produit ne soit pas, selon l'analyse du juge, le choix le plus économiquement rationnel qui aurait été ouvert à l'entreprise dominante, que celle-ci ne se soit pas enquis de la rentabilité de son produit, ou que l'entreprise dominante se soit réservée la faculté de se retirer du segment de marché en cas d'éviction de son concurrent n'est pas de nature à imprimer à cette riposte un caractère anticoncurrentiel ; que pour juger qu'en lançant son propre journal en réaction au lancement du quotidien sportif 10Sport.com, la société EPA avait abusé de sa position dominante sur le marché de la presse quotidienne nationale sportive, la cour d'appel a encore constaté qu'à ses yeux, la société EPA avait fait le choix d'une riposte qui était économiquement la moins rationnelle et la plus coûteuse puis a jugé que son « objectif principal était de réagir à l'entrée sur le marché de son concurrent, sans se préoccuper de la rentabilité du quotidien qu'elle créait, tout en se réservant la possibilité de se retirer du marché en cas de réussite de cet objectif » ; qu'en statuant ainsi par des motifs qui ne caractérisent pas le recours à des procédés illicites qu'aurait utilisés la société EPA pour concurrencer et, le cas échéant, évincer son concurrent du segment de marché auquel il s'attaquait, la cour d'appel a violé l'article L. 464-2 du code de commerce, ensemble l'article 102 TFUE ;

3°/ qu'en estimant, par ces motifs, que la société EPA avait abusé de sa position dominante en diffusant le journal *Aujourd'hui sport*, alors qu'il résultait de ses propres constatations que la société EPA avait agi à armes égales avec la société propriétaire du journal *10Sport.com* puisqu'elle avait sorti, à une même époque et au même prix, un quotidien proche par son contenu au journal *10Sport.com*, en sorte que la concurrence qui devait s'exercer entre ces deux journaux sur le segment de marché concerné devait se faire en fonction de leurs mérites respectifs, dans le cadre d'une libre concurrence et sans que la société EPA ait, de ce point de vue, excédé les limites de son droit de riposte, la cour d'appel a violé les articles L. 420-2 du code de commerce et 102 TFUE ;

4°/ qu'au regard du nécessaire respect de la liberté d'entreprendre, la puissance publique ne peut pas, lors du contrôle du comportement d'une entreprise, substituer son appréciation à celle des chefs d'entreprise quant aux choix à opérer entre les différentes solutions stratégiques qui leur étaient offertes (Cons.const. 12 janvier 2002, n° 2001-455 DC) ; qu'en reprochant à la société EPA d'avoir opté pour le choix qui, à ses yeux, n'était pas le plus rationnel d'un point de vue économique, alors que cette société disposait d'une liberté pleine et entière pour arbitrer parmi les différentes options de riposte envisageable et que le juge ne pouvait substituer son appréciation à celle des dirigeants de la société EPA et sanctionner celle-ci pour ne pas avoir opté pour le ou les choix qui, parmi les différentes options possibles, lui paraissai(en)t le(s) plus rationnel(s), la cour d'appel a violé le principe de liberté d'entreprendre, ensemble les articles L. 420-2 du code de commerce et 102 TFUE ;

5°/ que pour démontrer qu'au jour où le quotidien *Aujourd'hui sport* avait été lancé, ce choix pouvait obéir à une logique économique rationnelle, la société EPA faisait valoir que les propriétaires du journal *10Sport.com*, qui étaient des professionnels reconnus, bénéficiaient d'une diffusion de journal à hauteur de 100 000 à 150 000 exemplaires et qu'il n'était pas incohérent de tableur sur une telle diffusion en l'état des audiences quotidiennes du journal *l'Équipe* qui étaient de 320 000 exemplaires ; qu'elle indiquait également que si l'Autorité avait estimé que, selon l'étude réalisée au sein du groupe Amaury, le scénario consistant dans le fait de lancer un nouveau quotidien devait générer des coûts plus importants que le scénario consistant à ne pas riposter, il convenait d'avoir égard au fait que les dirigeants du groupe avaient nécessairement tenu compte du fait que le journal devait être générateur de profits, et qu'à cet égard, l'option consistant à lancer un nouveau quotidien n'était pas la moins rationnelle (*ibid*) ; que pour estimer que le choix opéré par la société EPA était, à ses yeux, le moins rationnel du point de vue économique, la cour d'appel a estimé que celle-ci s'était prononcée au regard de l'étude réalisée au sein du groupe et avait sciemment fait le choix d'une riposte qui était la plus coûteuse pour elle, puis, pour estimer que cette société n'avait pas tenu compte des éléments

sus rappelés, qui permettaient d'estimer que le lancement du journal Aujourd'hui sport n'était pas à ses yeux la moins rationnelle, la cour d'appel a objecté à la société EPA que « s'agissant de la rationalité du choix de créer un nouveau titre par rapport à celui de ne pas réagir à l'arrivée du concurrent, il ne ressort d'aucun élément du dossier que la création d'un actif porteur de valeur potentielle aurait été prise en compte » puis que « la société requérant n'apporte aucun élément, autre qu'une interprétation différente de la rationalité de son choix économique, qui sera examinée ci-dessous, qui permettait d'étayer son affirmation selon laquelle elle aurait pris en compte d'autres éléments que ceux résultant des tableaux de chiffrage figurant au dossier » ; qu'en statuant ainsi sans expliquer sur quoi elle se fondait pour estimer que la société EPA avait pris en compte des éléments qui, selon elle, permettaient d'inférer le choix d'une stratégie illicite d'éviction à laquelle elle s'était livrée, et que cette société n'aurait pas tenu compte en revanche des éléments qui justifiaient de la rationalité économique du projet Aujourd'hui sport, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

Mais attendu qu'ayant rappelé que l'occupation d'une position dominante impose à l'entreprise concernée l'obligation particulière de ne pas porter atteinte, par son comportement, à une concurrence effective et non faussée sur le marché intérieur, l'arrêt relève que, dès l'annonce du lancement du quotidien Le 10Sport.com, les sociétés du groupe Amaury ont eu pour objectif d'évincer ce concurrent du marché et qu'elles ont, à cette fin, envisagé trois solutions de riposte, la première consistant à ne pas réagir, la deuxième, à lancer un nouveau quotidien et la troisième, à améliorer le journal L'Equipe ; qu'il constate qu'ayant procédé à des estimations chiffrées de l'impact financier de chacune de ces options, la société EPA a opté pour la deuxième solution et retient, par motifs propres et adoptés, que ce choix, dont la société EPA n'établit pas qu'il aurait été guidé par d'autres éléments que ceux résultant des tableaux de chiffrages figurant au dossier, n'était pas rationnel d'un point de vue économique car il s'agissait de l'option la plus coûteuse, impliquant un sacrifice financier significatif par rapport aux autres stratégies envisagées ; qu'il retient encore que le lancement d'un nouveau titre était, selon les anticipations chiffrées du groupe Amaury, l'opération la plus coûteuse pour l'entrant également en termes de lectorat et ajoute, par motifs propres et adoptés, qu'en décidant de lancer un quotidien ne se démarquant pas du journal Le 10Sport.com, quant à son contenu, son prix et son format, et ce, le jour même du démarrage de celui-ci, le groupe Amaury a cherché à avoir un impact maximal sur le tirage et le résultat financier de ce journal et à entraver son développement, dès son arrivée sur le marché ; qu'il retient enfin que le quotidien Aujourd'hui sport, lancé par la société EPA, présentait, dès l'origine, une vocation éphémère, son lancement ayant pour unique objet de contrer l'arrivée d'un concurrent sur le marché d'information sportive, dans un projet à court terme, sans se

préoccuper de la rentabilité du quotidien et tout en se réservant la possibilité de se retirer du marché en cas de réussite de l'objectif ainsi poursuivi ; que de ces constatations et appréciations, la cour d'appel a pu déduire que la société EPA avait mis en oeuvre une pratique qui ne s'inscrivait pas dans le cadre d'une concurrence par les mérites et qui excédait ce qu'autorise le droit de riposte d'une entreprise en position dominante et qu'elle avait ainsi abusé de cette position ; que le moyen n'est pas fondé ;

Et sur le troisième moyen :

Attendu que la société EPA fait le même grief à l'arrêt alors, selon le moyen :

1°/ que pour modérer la gravité des faits qui lui sont reprochés, l'entreprise poursuivie peut établir que l'infraction qui lui est imputée à faute était nouvelle et n'avait fait l'objet, au préalable, d'aucune décision de condamnation ; qu'en l'espèce, la société EPA soulignait, sans être utilement contredite, qu'il n'avait jamais été jugé que le fait pour une entreprise dominante de riposter au lancement d'un produit concurrent par le lancement de son propre produit était constitutif d'une pratique anticoncurrentielle si ce lancement n'était pas la riposte la plus rationnelle d'un point de vue économique, si l'entreprise dominante ne s'était pas enquis de la rentabilité de son projet et si celle-ci s'était réservée la possibilité de se retirer du segment de marché concerné si son concurrent s'en retirait ; qu'en refusant de minorer la gravité de l'infraction imputée à la société EPA au motif que des pratiques d'éviction d'un nouvel entrant sur le marché avaient d'ores et déjà été sanctionnées au titre d'un abus de domination, cependant qu'il lui appartenait non pas de rechercher si la catégorie générique des stratégies d'éviction avait déjà été reconnue par la jurisprudence et la pratique décisionnelle mais de rechercher si le comportement spécifiquement reproché à la société EPA avait d'ores et déjà été qualifié d'abus de domination, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard des articles L. 420-2 du code de commerce et 102 TFUE ;

2°/ que la sanction pécuniaire infligée à une entreprise ayant abusé de sa position dominante doit être déterminée au regard de l'ampleur du dommage causé à l'économie et de la gravité des faits imputés à l'entreprise poursuivie ; que c'est à l'autorité de poursuite qu'il appartient d'établir l'ampleur du dommage causé à l'économie par la pratique contestée ; qu'en l'espèce, la société EPA faisait valoir que la demande existante pour le journal sportif à bas prix s'était révélée trop faible, ce qui l'avait d'ailleurs conduite à arrêter la diffusion de son propre journal ; que ce constat, dont il était rappelé qu'il était partagé par l'ensemble des professionnels du secteur, révélait que le dommage causé à l'économie par les pratiques imputées à la société EPA s'était révélé modeste voire inexistant dès lors que le journal 10Sport.com aurait, de toute façon, fini par

quitter le segment de marché qu'il entendait conquérir ; qu'en fixant le quantum de la sanction infligée à la société EPA en partant du postulat suivant lequel la société 10Sport.com aurait pu se maintenir sur le marché, au motif « qu'il n'était pas établi que la demande globale pour les quotidiens sportifs à bas prix aurait été insuffisante » ou encore qu'il « n'était pas démontré » par la société poursuivie « que [le seuil de rentabilité] n'aurait pas pu être atteint », cependant qu'il appartenait à l'autorité de poursuite d'établir, comme elle le prétendait, que la demande était suffisante pour que le journal 10Sport.com prospère et que son éviction était due aux pratiques imputées à la société EPA, la cour d'appel a inversé la charge de la preuve et violé l'article 1315 du code civil ;

3°/ que pour partir du postulat suivant lequel la demande était suffisante pour que la société 10Sport.com se maintienne sur le marché, la cour d'appel a relevé, sans autre forme d'explication que « sans l'entrée [d'Aujourd'hui Sport] sur le marché, [10 Sport.com] aurait pu doubler ses ventes » et que « d'autres campagnes auraient pu renforcer les ventes » (ibid) ; qu'en statuant ainsi par des affirmations parfaitement gratuites et non étayées, et sans préciser sur quoi elle se fondait pour retenir que le journal 10Sport.com aurait doublé ses ventes et se serait maintenu sur le marché, et ce alors, d'une part, qu'elle relevait elle-même que « l'arrêt de la publication d'Aujourd'hui Sport au mois de juin 2009 peut trouver une explication dans le fait qu'en dépit de l'abandon du marché par Le10Sport.com, depuis le 22 mars précédent, la demande s'était révélée insuffisante pour que le seuil de rentabilité (Plus ou moins 60 000 exemplaires) soit atteint » et, d'autre part, que la société Editions P. Amaury faisait état d'analyses, émanant du professionnel du secteur, indiquant que la demande s'était révélée insuffisante pour la presse sportive low cost, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

4°/ qu'en statuant ainsi par des motifs impropres à établir que le journal 10Sport.com se serait maintenu sur le marché et que les pratiques imputées à la société Editions P. Amaury étaient à l'origine de l'éviction du journal 10Sport.com, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard de l'article L. 420-2 du code de commerce et 102 TFUE ;

Mais attendu, en premier lieu, que c'est dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation de la proportionnalité de la sanction que la cour d'appel, qui n'était pas tenue d'effectuer la recherche invoquée à la première branche, a écarté la demande de la société EPA d'application d'une sanction minimale du fait du caractère prétendument nouveau de l'infraction qui lui était reprochée ;

Et attendu, en second lieu, qu'ayant, par motifs propres et adoptés, relevé que la pratique mise en oeuvre par la société EPA avait eu pour effet concret l'éviction du marché du quotidien Le 10Sport.com, qui avait cessé de paraître dès le mois de mars 2009, en raison des chiffres de ventes très en deçà des prévisions espérées, l'arrêt retient que les conséquences de cette éviction sont importantes puisqu'elle a eu pour effet de réduire l'offre disponible pour les consommateurs finaux, cependant que le journal Le 10Sport.com cherchait à occuper un segment de marché jusqu'à alors inoccupé, celui des quotidiens sportifs à bas prix ; qu'il ajoute que l'offre est désormais inexistante sur ce segment du marché et retient que la pratique a ainsi permis le retour à une situation de monopole du journal l'Equipe sur le marché de la presse quotidienne nationale d'information sportive; qu'ayant ainsi apprécié l'importance du dommage à l'économie dont elle a caractérisé l'existence, la cour d'appel, qui n'a pas inversé la charge de la preuve, a légalement justifié sa décision ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la société Editions Philippe Amaury aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette sa demande et la condamne à payer, d'une part, à la société 10Médias, la somme de 3 000 euros et d'autre part, au président de l'Autorité de la concurrence, la somme de 3 000 euros ;

Vu l'article R. 470-2 du code de commerce, dit que sur les diligences du directeur de greffe de la Cour de cassation, le présent arrêt sera notifié, par lettre recommandée avec accusé de réception, à la Commission européenne, à l'Autorité de la concurrence et au ministre chargé de l'économie ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par le président en son audience publique du premier mars deux mille dix-sept.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer, avocat aux Conseils, pour la société Les Editions P. Amaury

PREMIER MOYEN DE CASSATION

(sur la définition du marché pertinent)

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR rejeté le recours formé par la société Les Editions P. Amaury contre la décision n° 14-D-02 prononcée le 20 février 2014 par l'Autorité de la concurrence, rejeté la demande de la société Les Editions P. Amaury fondée sur les dispositions de l'article 700 du code de procédure civile et condamné celle-ci aux dépens du recours.

AUX MOTIFS PROPRES QUE : « La société EPA conteste le bien fondé de l'analyse par laquelle l'Autorité de la concurrence a défini le marché pertinent comme étant celui du lectorat de la presse écrite quotidienne nationale d'information sportive, distinct des autres médias gratuits, comme Internet, notamment, ou avec les autres types de presse. Elle soutient à ce sujet que l'Autorité de la concurrence a nié l'évolution du contexte concurrentiel auquel est confronté le journal l'Équipe, et qu'elle n'a pas respecté la nécessité de se placer du point de vue de la demande pour déterminer le marché pertinent. Ainsi que l'a rappelé la Commission européenne dans sa communication sur la définition de marché, n° 97/C 372/03 du 9 décembre 1997, le marché de produits « (...) comprend tous les produits et/ou services que le consommateur considère comme interchangeables ou substituables en raison de leurs caractéristiques, de leur prix et de l'usage auquel ils sont destinés. » (JOCE C 372 du 9 décembre 1997, p. 5, point 7). Il n'est, par ailleurs, comme le précise cette communication aux points 15 à 17, pas nécessaire pour circonscrire un marché de constater une insubstituabilité totale ou absolue entre des produits ou services, mais il convient de déterminer si la concurrence apportée par ceux qui pourraient être ajoutés au périmètre du marché est de nature à « (...) influencer à court terme suffisamment, y compris en la limitant, sur la stratégie des parties en matière de fixation de prix ». Contrairement à ce que soutient la société EPA, l'Autorité n'a pas, dans sa démarche d'analyse, négligé d'examiner la demande, puisqu'outre les critères de caractéristiques physiques, de prix et d'usage, elle a relevé, notamment, que les quotidiens d'information générale, les quotidiens économiques et financiers et les quotidiens sportifs répondent à des besoins différents des consommateurs et ne sont pas substituables. Elle précise aussi que si certains quotidiens nationaux d'information générale comprennent des pages d'information sportives, celles-ci étaient incomparables au quotidien l'Équipe qui offre aux lecteurs une analyse plus approfondie et plus variée de l'actualité sportive. (Paragraphes 183 et 184).

Elle a enfin estimé, s'agissant de la question de savoir s'il existait un marché plurimédia, que les éléments produits étaient insuffisants à démontrer l'existence d'un seul marché et conclu qu' « en définitive la presse quotidienne nationale d'information sportive, et L'Équipe en particulier, n'est pas soumise à la concurrence par les prix des médias gratuits et ceci révèle, qu'à l'époque des pratiques alléguées, les lecteurs ne considéraient pas ces deux types de produits comme des moyens d'information alternatifs entre lesquels ils pouvaient arbitrer pour satisfaire une même demande » (Paragraphe 193). La société EPA fait valoir que plusieurs études qu'elle a produites devant l'Autorité et qu'elle présente à nouveau devant la cour montrent que depuis les années 2000, la presse écrite est évaluée dans un contexte concurrentiel qui comprend l'ensemble des médias et notamment le numérique, ce qui démontre la substituabilité qui s'est instaurée entre les quotidiens payants et les nouveaux moyens d'accès à l'information qui se sont développés durant les dernières années. Il est certain que l'environnement de la presse écrite s'est considérablement modifié au cours des dernières années avec l'émergence d'Internet, la création de nouveaux réseaux de communication et l'apparition de nouveaux supports. Il n'est pas contestable que ces évolutions ont conduit des modifications dans les habitudes des consommateurs et il convient d'examiner s'il ressort des études produites par la société requérante qu'en 2008, le marché de la presse quotidienne nationale d'information sportive avait évolué pour devenir un marché multimédia, comme elle le soutient. À ce titre, la cour relève, d'une part, que s'il ressort du rapport « La presse au défi du numérique » remis en 2007 par M. Marc Tessier au Ministre de la culture et de la Communication que les consommateurs arbitrent au sein du temps qu'ils consacrent à l'information sportive entre les différents médias, à savoir la presse, Internet, la radio, la télévision et les applications mobiles, ce rapport n'en conclut pas que les médias numériques soient substituables à la presse d'information sportive. Celui-ci relève d'ailleurs que « (...) Malgré les avantages et les nouvelles opportunités offertes par Internet, la presse écrite conserve encore des avantages certains : confort et souplesse de lecture, mobilité (...) Capacité d'analyse, de recul et de mise en perspective (...) ». À l'inverse, il résulte des études produites que, comme l'a d'ailleurs relevé l'Autorité de la concurrence, les médias numériques sont considérés par les consommateurs intéressés par l'information sportive comme étant complémentaires de la presse écrite et que les organes de presse se sont, dans leur grande majorité, dotés d'une version internet des journaux qu'ils diffusent. Par ailleurs, il ne peut être tiré la conclusion d'une substituabilité entre la télévision ou les chaînes sportives en continu et le journal L'Équipe de ce qu'en 2007 les hommes, lecteurs de L'Équipe, étaient 66 % à regarder des émissions sportives et 40 % à regarder régulièrement des chaînes d'information en continu, mais seulement que ces personnes consultaient tous les médias traitant de sujets sportifs. S'agissant de l'enquête auprès du panel L'Équipe sur l'achat et l'image du titre, invoquée par la société EPA, il convient de relever que la page consacrée à la méthodologie précise que

«l'échantillon de personnes interrogées n'est pas représentatif de l'ensemble de nos lecteurs », notamment, en ce que ces personnes « sont toutes internautes et achètent régulièrement l'Équipe, pour la plupart. (...) », ce qui conduit à considérer que, comme l'a indiqué l'Autorité, cette étude n'est pas représentative dans le cadre de l'interrogation sur le point de savoir si l'information diffusée par le journal papier peut être substituée par une information obtenue au moyen d'Internet, puisque les personnes interrogées sont précisément internautes et lisent concurremment l'Équipe. Néanmoins, cette étude précise sous l'en tête « Les raisons d'acheter moins souvent l'Équipe », qu'à 83 % en 2007 et 73 % en 2009 les personnes consultent le site internet de l'Équipe ce qui montre la complémentarité des deux produits et non leur substituabilité. Cette étude permet, de plus, de constater une baisse importante entre 2007 et 2009 des personnes ayant répondu qu'« Un autre site internet parfois suffit » (49 % en 2009 pour 60 % en 2007) et que cette baisse concerne aussi la réponse selon laquelle « il suffit parfois de regarder la télévision ou d'écouter la radio » (43 % en 2009 pour 51 % en 2007). Par ailleurs, la cour observe que les deux réponses proposées dans l'étude utilisent le terme « parfois » ce qui contribue à amoindrir l'idée d'une substituabilité des produits. Ainsi, étant rappelé que cette étude concerne des personnes qui sont toutes internautes et lisent l'Équipe en version papier ou internet, elle permet bien de constater que les autres médias d'information sportive constituent un complément mais pas une alternative. Dans ce contexte, le fait qu'entre les années 2004 et 2008, les ventes de l'Équipe aient baissé, tandis que la consultation des sites d'information sportive augmentait considérablement, ainsi que le démontre le graphique produit par la société EPA, n'apporte pas d'informations suffisantes pour affirmer que les consommateurs ont considéré que la consultation des sites remplaçait la lecture du journal. En effet, ce graphique permet de constater que tandis que la consultation mensuelle des sites internet d'information sportive augmentait de 2004 à 2006 d'environ 50 % (de 3 à 6 millions), la diffusion mensuelle du journal l'Équipe restait quasiment stable (9 millions) et que tandis que la consultation mensuelle des sites internet d'information sportive augmentait de 2006 à 2008 de plus de 45 % (de 6 à 10,5 %), la diffusion mensuelle de l'Équipe baissait de moins de 11 % (9 à 8 millions). Contrairement à ce que soutient la société EPA, il ressort de l'ensemble de ces éléments qu'alors qu'existaient déjà en 2008, par le biais de la télévision, de la radio ou d'Internet de nombreux moyens d'accès plus ou moins gratuits à une information sportive actualisée en temps réel, le quotidien l'Équipe a continué à se vendre, sans avoir à réduire son prix, ce qui n'est pas contesté, et sans connaître de diminution notable de son lectorat. Ce constat conduit à considérer qu'il existait alors bien une demande spécifique pour une presse quotidienne nationale d'information sportive ainsi qu'une offre correspondante, celle du quotidien l'Équipe, et donc un marché pertinent de la presse quotidienne nationale d'information sportive. C'est en conséquence à juste titre que l'Autorité a rejeté les arguments développés par la société requérante pour tenter de démontrer qu'en raison des évolutions de la

demande, le marché devait faire l'objet d'une analyse différente de celle effectuée dans des affaires précédentes, qu'elles soient relatives à des pratiques anticoncurrentielles ou à des projets de concentration. Par ailleurs, la société EPA oppose vainement que dès lors que le journal l'Équipe ne peut être diffusé gratuitement, la pression concurrentielle ne peut se traduire par une baisse de prix mais se constate sur les quantités effectivement vendues. Au contraire, l'absence de toute réaction sur les prix ou la qualité de l'offre présentée, qui n'est en l'espèce pas prétendue et encore moins démontrée, d'un opérateur sur un marché, alors qu'il est confronté à une offre concurrente gratuite, ne peut que renforcer la conclusion de l'Autorité de la concurrence selon laquelle il n'est pas démontré que l'offre d'information sportive par des médias alternatifs à la presse écrite exerçait une pression concurrentielle suffisante pour inclure l'ensemble des offres d'information sportive dans un seul et même marché. De plus, et compte tenu de l'ensemble des éléments précédemment relevés, la société requérante oppose tout aussi vainement que les stratégies multimédias développées par les groupes actifs sur le secteur audiovisuel de l'information sportive comme NextRadioTV, TF1, Canal Plus, ou Lagardère, démontrent que le marché serait de dimension pluri-média, puisqu'aucun de ces groupes, tous acteurs importants en matière d'information sportive, n'a créé de journal quotidien national d'information sportive qui serait de nature à offrir une offre alternative au journal l'Équipe et n'avait, en 2008, tenté de le faire. Enfin, si la presse quotidienne régionale (la PQR) diffuse, elle aussi, des informations sportives à caractère national et régional, cette information ne peut, ne serait-ce que pour des raisons d'espace, être aussi exhaustive et approfondie que l'est celle qu'offre le quotidien l'Équipe dont le seul objet est l'information sportive et qui, s'adressant à tous les amateurs de sport, se doit de donner des informations non seulement sur les disciplines les plus populaires ou celles qui font l'actualité, mais aussi sur celles qui sont moins suivies. C'est à juste titre que l'Autorité a retenu sur ce point que le lectorat de l'Équipe ne peut trouver dans la PQR une information suffisamment comparable en qualité et en exhaustivité pour être en mesure de considérer de manière générale ces médias comme des substituts proches. Le fait qu'à l'occasion d'un événement sportif d'ampleur nationale on puisse constater une progression des ventes, tant de l'Équipe que du journal de la région dans laquelle est implantée l'équipe gagnante de l'épreuve, ne démontre aucunement une substituabilité entre les deux organes de presse, car elle ne témoigne pas d'un report des lecteurs de l'Équipe pour le journal régional. Il en va de même de la proximité de la typologie du lectorat. Par ailleurs, les données chiffrées produites par la société EPA démontrent que parmi les personnes qui déclarent s'intéresser de façon régulière à l'actualité sportive, s'opère une répartition entre la lecture des pages sport d'un quotidien régional ou national, ou du quotidien l'Équipe ou encore d'autres quotidiens ou magazines. Cependant, les lecteurs de l'Équipe sont des personnes qui au delà de suivre l'actualité sportive, ont un intérêt spécifique pour le sport qui les conduit à acquérir un quotidien spécialisé et il n'est pas démontré par

ces études que ces personnes estiment que la lecture de la PQR suffise à les informer ou que les personnes qui lisent les pages sports de la PQR s'estiment aussi bien informées par la lecture de ces pages que par celles de l'Équipe. Ces données chiffrées ne rapportent donc ni la preuve, ni un indice qui pourrait être conforté par d'autres éléments du dossier, que les pages sport de la PQR serait interchangeable avec le quotidien l'Équipe. Il se déduit de l'ensemble de ce qui précède que c'est par une juste appréciation des éléments du dossier et par une exacte motivation que la cour adopte pour le surplus, que l'Autorité de la concurrence a estimé que le marché pertinent était en l'espèce et à la date des pratiques reprochées, celui du lectorat de la presse quotidienne nationale d'information sportive et que ce marché était de dimension nationale. Les moyens de la société EPA sur ce point doivent donc être rejetés. La position du groupe Amaury sur le marché L'existence d'une position dominante correspond à une situation de puissance économique détenue par une entreprise qui lui donne le pouvoir de faire obstacle au maintien d'une concurrence effective sur le marché en cause, en lui fournissant la possibilité de comportements indépendants, dans une mesure appréciable à l'égard de ses concurrents et de ses clients. Ainsi que l'a retenu l'Autorité dans sa décision critiquée, l'Équipe était en 2008 le seul titre disponible sur le marché de la presse quotidienne nationale d'information sportive et se trouvait donc en monopole depuis 1948, soit depuis cinquante ans. Cette situation caractérise un indice fort de position dominante. Par ailleurs, quand bien même la société EPA aurait-elle été, ainsi qu'elle le soutient, soumise à une pression concurrentielle provenant des supports gratuits d'information sportive ou des contraintes issues du marché publicitaire, il n'en demeure pas moins que ces pressions ne l'ont pas conduite à diminuer son prix de diffusion, ce qui témoigne de ce qu'elle pouvait se comporter de façon indépendante de ces pressions sur le marché concerné. Cette analyse est confortée par le constat que pendant la courte période de novembre 2008 durant laquelle le journal l'Équipe a été concurrencé par les deux quotidiens à bas prix, le 10Sport.com et Aujourd'hui Sport, son prix est aussi demeuré le même. Le fait que le journal ait pu perdre une part de son lectorat entre 2004 et 2010 doit être relativisé puisque, ainsi qu'il a été rappelé précédemment, il ressort des données produites par la société requérante que de 2004 à 2006 la diffusion mensuelle du journal l'Équipe est restée quasiment stable (9 millions) et que tandis que la consultation mensuelle des sites internet d'information sportive augmentait de 2006 à 2008 de plus de 45 % (de 6 à 10,5 %), la diffusion mensuelle de l'Équipe a baissé de moins de 11 % (9 à 8 millions). Enfin, quand bien même les opérateurs audiovisuels cités dans les développements précédents aient été en mesure de procéder à l'investissement requis pour le lancement d'un nouveau titre sur le marché, il n'est pas contestable qu'un tel coût, évalué sans contestation de la requérante sur ce point, à sept millions d'euros, était objectivement important et suffisamment élevé pour être dissuasif et constituer une barrière à l'entrée du marché en cause. Ceci d'autant plus que le secteur de la presse écrite

connaît des difficultés financières reconnues et invoquées à plusieurs reprises par la requérante. Il s'ensuit que les moyens de la société EPA sur l'absence de position dominante doivent être rejetés » ;

ET AUX MOTIFS ADOPTES QUE : « L'analyse des pratiques en cause au regard des articles 102 du TFUE et L. 420-2 du code de commerce nécessite, au préalable, de définir le ou le(s) marché(s) pertinent(s) et de déterminer la position du groupe Amaury sur ce ou ces marché(s). Dans sa communication n° 97/C 372/03 du 9 décembre 1997 sur la définition du marché en cause, la Commission européenne a rappelé que le marché de produits « comprend tous les produits et/ou services que le consommateur considère comme interchangeables ou substituables en raison de leurs caractéristiques, de leur prix et de l'usage auquel ils sont destinés » (JOCE C 372 du 9 décembre 1997, p. 5, point 7). Suivant la même approche, l'Autorité a rappelé que « le marché est défini comme le lieu sur lequel se rencontrent l'offre et la demande de produits ou de services spécifiques, considérés par les acheteurs ou les utilisateurs comme substituables entre eux, mais non substituables aux autres biens et services offerts » (voir par exemple la décision n° 13-D-21 du 18 décembre 2013 relative à des pratiques mises en oeuvre sur le marché français de la buprénorphine haut dosage commercialisée en ville, point 319 et, dans le même sens, l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 17 juin 1992, Compagnie générale de vidéocommunication). Comme pour la plupart des produits médias, le marché de la presse écrite présente un caractère biface dès lors qu'il permet à la demande constituée par le lectorat, d'une part, et les annonceurs, d'autre part, de se rencontrer par l'intermédiaire du support que constitue le titre de presse. Le lecteur qui achète un journal satisfait un besoin d'informations et/ou de divertissements, mais il est dans le même temps destinataire de messages publicitaires que des entreprises, ou des opérateurs économiques, font passer par le journal sous la forme d'annonces commerciales. Il y a donc lieu de distinguer un marché du lectorat, d'une part, et un marché de l'espace publicitaire, d'autre part. C'est d'ailleurs ainsi que procèdent les autorités de concurrence qui définissent trois marchés s'agissant de la presse écrite : celui du lectorat, celui de la publicité commerciale et celui des petites annonces (décision de la Commission européenne n° COMP/M. 3420-GIMD/Socpresse du 16 juin 2004, point 11 ; décision n° 05-D-44 du Conseil de la concurrence du 21 juillet 2005, point 31). Dans la présente affaire, aucun des journaux ne diffuse de petites annonces, à l'exception de L'Équipe mais de manière tout à fait marginale puisque quelques offres d'emploi sont diffusées dans un unique numéro par semaine. De plus, d'après les faits rapportés précédemment, la pratique d'éviction reprochée au groupe Amaury n'a pas été mise en oeuvre sur le marché de la publicité. Dans ces conditions, le grief notifié concerne le marché du lectorat. Le média concerné : la presse écrite. Les produits en cause dans le présent dossier sont des titres de presse écrite. Aujourd'hui Sport, Le 10Sport.com et L'Équipe sont des

journaux qui proposent à leurs acheteurs un contenu essentiellement informatif. Si le lecteur a la possibilité de s'informer auprès de sources variées, il n'en demeure pas moins que les différents médias pouvant fournir du contenu informatif ne peuvent être confondus au sein d'un même marché. Tant par sa forme que par son contenu, la presse écrite diffère de la radio, de la télévision et de l'Internet de sorte que ces différents supports apparaissent non-substituables. Les médias font appel à des sens différents (auditifs pour la télévision et la radio, visuels pour la presse écrite). Du point de vue des consommateurs, la presse écrite payante offre également une information plus précise et plus approfondie. Elle constitue un marché distinct des autres médias (avis n° 05-A-18 du Conseil de la concurrence du 11 octobre 2005 relatif à l'acquisition du Pôle Ouest de la société Socpresse et de fonds de commerce de la SEMIF par la société SIPA, points 22 à 31). Si les grandes catégories de médias exercent entre elles des contraintes structurelles et dynamiques qui réduisent la liberté de gestion de chacun d'eux, la substituabilité entre les différents médias du point de vue des demandeurs ne permet pas de les considérer comme un marché pertinent unique (avis n° 07-A-09 du Conseil de la concurrence du 2 août 2007 relatif à la prise de contrôle conjoint de la société Delaroche par la société L'Est Républicain et la Banque Fédérative, point 43). Dans ces conditions, la délimitation à retenir pour déterminer le marché pertinent dans la présente affaire doit s'inscrire dans le périmètre de la presse écrite. La presse quotidienne nationale La délimitation du marché pertinent doit être plus fine que sa circonscription au seul marché de la presse écrite, dans la mesure où il existe de nombreuses catégories de titres de presse très différentes qui ne partagent pas le même lectorat. En particulier, la presse quotidienne ne se confond pas avec la presse magazine. En effet, la presse magazine ne répond pas au même besoin des consommateurs que la presse quotidienne qui offre une information journalistique. De la même façon, la PQR constitue un marché distinct de la PQN. Pour les consommateurs, « du fait du caractère local de leurs informations, les quotidiens régionaux sont considérés comme des produits distincts des quotidiens nationaux » (décision n° 05-D-44 du Conseil de la concurrence précitée, point 1 ; décision n° 11-DCC-114 du 12 juillet 2011 relative à la prise de contrôle exclusif du groupe l'Est Républicain par la Banque Fédérative du Crédit Mutuel, point 9). Dans le secteur de la presse écrite, il y a donc lieu de distinguer la presse quotidienne nationale (PQN), la presse quotidienne régionale (PQR), la presse spécialisée grand public (la presse magazine), la presse spécialisée technique et professionnelle et la presse gratuite (avis précités du Conseil de la concurrence n° 05-A-18, point 23 et n° 07-A-09, point 44 et décision n° 05-D-44 précitée, point 30). La presse quotidienne d'information sportive L'identification d'un marché de la presse quotidienne nationale est encore insuffisante pour délimiter le marché pertinent, car la variété des titres existants sur ce marché incite à retenir une segmentation plus fine, les dix principaux titres qui le composent ne pouvant être regardés comme substituables du point de vue des consommateurs. Du point de vue de la

demande, il n'est pas possible de considérer qu'un quotidien sportif comme L'Équipe puisse être substituable avec un titre économique et financier comme Les Échos, étant donné la différence de leurs contenus respectifs. Il est peu concevable qu'un lecteur de L'Équipe, à la recherche d'informations sportives, puisse éventuellement reporter son choix sur Les Échos ou sur Le Monde, qui n'offrent pas ou peu d'informations sportives. Lorsque des titres généralistes diffusent de l'information sportive, comme Le Parisien ou Aujourd'hui en France, le traitement de l'information n'est en outre pas comparable avec celui des titres spécialisés dans le sport comme L'Équipe qui offrent aux lecteurs une analyse approfondie et plus variée de l'actualité sportive. Les quotidiens d'information générale, les quotidiens économiques et financiers et les quotidiens sportifs répondent à des besoins différents des consommateurs : la presse quotidienne d'information générale aborde divers thèmes tels que les nouvelles internationales, des opinions, l'environnement, la culture, l'éducation, les nouvelles locales, le sport, l'économie, les programmes télévisuels, etc. tandis que la presse quotidienne sportive et la presse économique et financière répondent à un besoin plus ciblé. Il y a donc lieu de les considérer comme des marchés distincts (décision de la Commission européenne COMP/M.1401 Recoletos/Unidesa du 1er février 1999, point 21 ; lettre du ministre de l'économie, des finances et de l'emploi du 19 décembre 2007 aux conseils du groupe LVMH-Moët Hennessy - Louis Vuitton S.A. relative à une concentration dans le secteur de la presse écrite, p. 4, BOCCRF n°1bis du 25 janvier 2008). En conséquence, dans le cadre de la présente affaire, il y a lieu de retenir le marché de la presse quotidienne nationale d'information sportive. Le groupe Amaury conteste cette définition du marché et soutient qu'il existe un vaste marché de l'information sportive « pluri-médias » rassemblant la presse écrite, Internet, la télévision et la radio et que le marché en cause ne se cantonne donc pas à la presse écrite. Les consommateurs arbitraient entre les différents types de médias au sein du temps limité qu'ils consacrent à suivre l'information sportive. En premier lieu, EPA fait valoir que les décisions des autorités de concurrence relatives à la définition du marché dans le secteur de la presse seraient anciennes et, par ailleurs, non transposables dès lors qu'elles concernent le contrôle des opérations de concentrations et non les abus de position dominante. Un tel argument ne saurait être retenu. L'Autorité tient compte, dans son analyse, des décisions antérieures des autorités de concurrence européenne et nationale portant sur les marchés concernés. L'évolution des marchés peut rendre obsolète une délimitation antérieure, par exemple lorsque de nouveaux produits sont apparus, ou que les marchés se sont internationalisés ou ont été bouleversés par des évolutions technologiques majeures. C'est pourquoi l'Autorité vérifie si les analyses antérieures restent pertinentes : elle peut être amenée à délimiter les marchés pertinents d'une manière différente. Les analyses de marché en matière de contrôle des concentrations revêtent quant à elles un caractère prospectif, alors qu'en matière de pratiques anticoncurrentielles, elles s'attachent à décrire un

marché existant. Il peut en résulter parfois des différences d'appréciation relatives à un même secteur (décision n° 05-D-32 du 22 juin 2005 relative à des pratiques mises en oeuvre par la société Royal Canin et son réseau de distribution, point 161). Toutefois, le caractère prospectif des analyses de marché relatives au contrôle des opérations de concentration ne fait pas obstacle à ce qu'elles puissent, le cas échéant, être évoquées dans les décisions de l'Autorité en matière de pratiques anticoncurrentielles. En l'espèce, il y a lieu de constater que la pratique décisionnelle rappelée supra, tant européenne que nationale, en matière de contrôle des concentrations et d'examen des pratiques anticoncurrentielles, est concordante et contemporaine des pratiques reprochées à EPA. Cette pratique décisionnelle, à laquelle l'Autorité se réfère de façon appropriée, ne retient pas l'existence d'un vaste marché de l'information sportive « pluri-médias » et demeure pertinente dans la présente affaire. En deuxième lieu, EPA insiste sur le développement de la presse gratuite et des autres supports gratuits, comme les sites web d'information sportive. Sur ce point, il est nécessaire de rappeler qu'à l'intérieur d'un même marché, chaque offreur est soumis à la concurrence par les prix des autres. Ce principe a été rappelé récemment par la cour d'appel de Paris : « le marché se définit comme le lieu sur lequel se rencontre l'offre et la demande pour un produit ou un service spécifique; que sur un marché donné, les unités offertes sont parfaitement substituables pour les consommateurs qui peuvent ainsi arbitrer entre les offreurs lorsqu'il y en a plusieurs, ce qui implique que chaque offreur est soumis à la concurrence par les prix des autres » (arrêt du 23 mars 2010, Société gaz et électricité de Grenoble, p. 7). Sans nier que les supports gratuits d'information puissent exercer aujourd'hui une certaine pression concurrentielle sur la presse payante d'information sportive, cette concurrence apparaît insuffisante pour réunir les produits en cause au sein d'un même marché à la date des faits. En effet, si L'Équipe était effectivement confrontée à une concurrence suffisante de la part des médias gratuits en 2008 et 2009, une diminution du prix de ce quotidien aurait dû s'ensuivre. Or, sur la période correspondant à l'essor des médias gratuits, le prix de vente de L'Équipe a été maintenu ou augmenté. L'Équipe a certes, sur cette même période, perdu une partie de sa clientèle, mais dans des proportions insuffisantes pour convaincre le groupe Amaury de diminuer le prix du quotidien. En définitive, la presse quotidienne nationale d'information sportive, et L'Équipe en particulier, n'est pas soumise à la concurrence par les prix des médias gratuits et ceci révèle, qu'à l'époque des pratiques alléguées, les lecteurs ne considéraient pas ces deux types de produits comme des moyens d'information alternatifs entre lesquels ils pouvaient arbitrer pour satisfaire une même demande. En troisième lieu, EPA estime que la PQR ne doit pas être exclue du marché pertinent dès lors qu'elle exerce une pression concurrentielle significative sur la PQN d'information sportive. Cependant, le traitement de l'information sportive par un quotidien national spécialisé n'est pas, pour les consommateurs, comparable à celui d'un quotidien régional à caractère généraliste. En effet, si un titre régional

peut effectivement traiter de l'information sportive nationale, la qualité du traitement et son approfondissement ne sauraient être comparables du point de vue du consommateur. En d'autres termes, le lectorat de L'Équipe ne peut pas trouver dans la PQR une information suffisamment comparable en qualité et en exhaustivité pour être en mesure de considérer de manière générale ces médias comme des substituts proches. En quatrième lieu, EPA produit une étude réalisée par L'Institut pour L'Équipe analysant la fréquentation des différents médias par les hommes s'intéressant au sport et acheteurs de L'Équipe. Mais cette étude est de portée limitée dès lors que, comme cela est indiqué en préambule, elle a été réalisée auprès d'un échantillon non représentatif des lecteurs de L'Équipe, toutes les personnes interrogées étant notamment internautes (cote 16 874). Du reste, les résultats de cette étude ne démontrent nullement que la pression concurrentielle des autres médias sur L'Équipe serait telle qu'il y aurait lieu de définir un marché unique incluant l'ensemble des médias d'information sportive. En particulier, le fait que les lecteurs de L'Équipe soient disposés à consulter les autres supports médiatiques tend à montrer que les médias sont complémentaires en répondant à des besoins différents. Parmi les amateurs de sport, les lecteurs de L'Équipe sont sans doute particulièrement nombreux à suivre les retransmissions de match à la télévision, les émissions de sport ou à consulter les résultats sur Internet, simplement parce qu'ils sont les plus assidus à suivre l'actualité sportive. EPA estime, en dernier lieu, que la substituabilité entre les divers médias est établie du point de vue de l'offre. Elle met en avant les stratégies multimédias mises en oeuvre par les acteurs. Elle explique que L'Équipe a dû s'adapter en réponse aux pressions concurrentielles subies par le quotidien : elle fait valoir en particulier que L'Équipe, L'Équipe.fr (Internet et mobile), L'Équipe TV et RTL L'Équipe ont vu leur ligne éditoriale et leur contenu converger entre 2004 et 2008. Cependant, le développement de ces nouveaux médias peut aussi être attribué au souci du groupe Amaury d'exploiter ces vecteurs de croissance que sont Internet ou les chaînes de télévision. Conformément à ce qui a été rappelé, les caractéristiques physiques et techniques de ces supports sont différenciées de sorte que la convergence des contenus éditoriaux entre les différents médias du groupe Amaury n'établit pas une substituabilité de l'offre, et ce, d'autant plus qu'il existe sur le marché des barrières à l'entrée (cf. infra point 205). Au final, le marché pertinent à retenir est, dans sa dimension matérielle, celui du lectorat de la presse quotidienne nationale d'information sportive, marché qui ne saurait être confondu avec les médias gratuits ni avec les autres types de presse b) Dimension géographique 8. D'un point de vue géographique, le marché de la presse quotidienne d'information sportive est de dimension nationale, comme le retient d'ailleurs une pratique décisionnelle concordante fondée sur l'examen de la zone de diffusion du média. Ainsi, dans son avis n° 05-A-18 précité, le Conseil de la concurrence a rappelé, au point 50 : « selon une jurisprudence constante [...], la dimension géographique des marchés des médias et de la publicité sur ces médias correspondent à leur zone de diffusion ». Tel est

le cas en matière de presse écrite (lettre du ministre de l'économie, des finances et de l'emploi du 19 décembre 2007 précitée, p. 4 ; décision n° 09-DCC-72 de l'Autorité du 14 décembre 2009 relative à la prise de contrôle exclusif de la société EBRA par la Banque Fédérative du Crédit Mutuel, point 41). Le marché de la PQN d'information sportive ne fait pas exception à ce principe d'analyse. La zone de diffusion de L'Équipe couvre tout le territoire français. Il en va de même pour les deux titres lancés simultanément le 3 novembre 2008, Le 10Sport.com et Aujourd'hui Sport. De façon marginale, L'Équipe est également distribuée à l'étranger, à destination d'un public francophone. Le 10Sport.com et Aujourd'hui Sport n'ont quant à eux pas été diffusés à l'étranger (cotes 308 et 314). Ainsi, le marché considéré revêt une dimension nationale. La position du groupe Amaury sur le marché pertinent Sur le marché de la presse quotidienne nationale d'information sportive, L'Équipe était le seul titre disponible le 1er novembre 2008 et se trouvait donc en monopole. Cette situation a été acquise de longue date. En effet, le journal L'Équipe est un quotidien spécialisé dans le sport qui paraît sous ce nom à partir de 1946, mais qui ne sera diffusé quotidiennement qu'à partir de 1948, date à laquelle disparaît son concurrent direct Sports. Depuis sa parution quotidienne, L'Équipe a bénéficié d'une situation de monopole quasiment continue, ponctuée de brefs épisodes concurrentiels. Ainsi en 1987 était lancé le quotidien Le Sport, mais, dès 1988, celui-ci cesse ses parutions quotidiennes. Le titre est relancé sous forme d'hebdomadaire en 1989, puis est revendu en mars 1990. En mai 1993, son nouveau propriétaire le fait de nouveau paraître de manière quotidienne durant une courte période. Le titre disparaît définitivement en 1994. En novembre 2008, entre sur le marché Le 10Sport.com et, dans le même temps, le groupe Amaury lance Aujourd'hui Sport. Les deux quotidiens sont vendus 0,50 €. Le premier sortira du marché le 28 mars 2009, pour passer en hebdomadaire, et le second suivra trois mois plus tard pour cesser totalement de paraître laissant, une fois encore, L'Équipe en situation de monopole. Avec un prix de vente de 0,85 € pour l'édition générale et de 1 € le dimanche et le lundi, L'Équipe est vendue, entre novembre 2008 et mars 2009, à un prix nettement supérieur à celui des deux autres quotidiens sportifs sur le marché. La position historique et le prix de L'Équipe traduisent la détention d'un pouvoir de marché substantiel et durable. Il apparaît donc que L'Équipe bénéficie depuis plus de cinquante ans d'une position dominante, caractérisé par un monopole quasiment continu, au sein du marché de la presse quotidienne nationale d'information sportive. Même pendant la période où L'Équipe était en concurrence avec Le 10Sport.com, il conservait une position très dominante sur le marché. Ainsi, d'après les chiffres de l'OJD, le journal L'Équipe était diffusé à 300 000 exemplaires (diffusion payée) en moyenne en 2008 et 2009 contre 38 200 pour Aujourd'hui Sport et 48 100 pour Le 10Sport.com en novembre 2008 (mois où la diffusion des deux nouveaux quotidiens était maximale). Une analyse en valeur accentuerait l'écart dans la mesure où le journal L'Équipe est vendu à un tarif supérieur

aux deux autres quotidiens. Le pouvoir de marché du groupe Amaury est d'autant plus fort que le marché de la PQN d'information sportive comporte des barrières à l'entrée liées notamment aux investissements financiers et au savoir-faire nécessaires au lancement d'un nouveau titre. Pour lancer Aujourd'hui Sport, le groupe Amaury a mobilisé un capital humain important bénéficiant de fortes synergies à l'intérieur du groupe et aurait anticipé un investissement sur les 8 premiers mois de 7 M€ cote 16 257). Les investissements nécessaires au lancement d'un nouveau titre, comme les dépenses de publicité, sont en grande partie irrécupérables, ce qui renforce le fait qu'ils constituent une barrière à l'entrée. EPA soutient que les contraintes concurrentielles exercées par le marché de la publicité limitent le pouvoir de marché du groupe Amaury. La nature biface du marché justifierait de prendre en compte les contraintes concurrentielles que le marché publicitaire exercerait sur le marché du lectorat de la PQN d'information sportive. Cependant, la pression concurrentielle s'exerçant sur le groupe Amaury sur le marché du lectorat est limitée en raison du faible nombre de concurrents. De ce fait, une hausse des prix sur ce marché ne conduit pas à une diminution significative du nombre de lecteurs, ni, partant, à une diminution significative des recettes publicitaires. La contrainte concurrentielle issue du marché publicitaire n'est donc pas de nature à remettre en cause la position dominante du groupe Amaury sur le marché du lectorat Au regard des éléments qui précèdent, le groupe Amaury occupe, avec le quotidien L'Équipe, une position dominante sur le marché du lectorat de la presse quotidienne nationale d'information sportive » ;

1°/ ALORS QU' un marché de produits est constitué par tous les produits qui présentent une substituabilité suffisante pour que les consommateurs considèrent disposer de moyens alternatifs entre lesquels ils peuvent arbitrer pour satisfaire un même besoin ; que le propre de cette méthodologie doit conduire l'Autorité de la concurrence, puis le cas échéant le juge, à vérifier si, connaissance prise de l'existence de deux produits, le consommateur serait susceptible d'y voir des moyens alternatifs pouvant satisfaire un même besoin ; qu'en l'espèce, la Cour d'appel a constaté que la société Editions P. Amaury produisait aux débats une étude établie par l' « Institut » pour le Journal l'Equipe, laquelle faisait apparaître qu'en 2007, 60 % des lecteurs de l'Equipe ayant la qualité d'internaute estimaient que la faculté qui leur était ouverte de s'informer sur « un site internet » autre que celui de l'Equipe, était une raison de réduire l'achat du journal l'Equipe ; que pour démontrer que les consommateurs trouvaient dans l'internet et la presse quotidienne nationale sportive des moyens alternatifs, l'exposante faisait encore valoir qu'aux termes de cette étude 73 % des lecteurs de l'Equipe ayant la qualité d'internaute se disaient, en 2007, prêts à moins acheter l'Equipe dans la mesure où il leur suffisait de se connecter sur le site de l'Equipe pour trouver l'information recherchée (conclusions, p. 26s.) ; que pour juger que la société Editions P. Amaury ne rapportait pas la preuve de la substituabilité, aux yeux des consommateurs, de l'Internet à la presse quotidienne nationale

sportive, la Cour d'appel a estimé que cette étude n'était pas probante, s'agissant de la définition du marché pertinent, « puisque les personnes interrogées sont précisément internautes et lisent concurremment l'équipe » ; qu'en statuant ainsi, par des motifs impropres à dénier tout caractère probant à cette étude dès lors qu'il lui appartenait précisément de vérifier si les consommateurs, connaissance prise des médias numériques et de la presse quotidienne nationale sportive, ne disposaient pas, par-là, de moyens alternatifs pouvant satisfaire un même besoin, la Cour d'appel a violé les articles L 420-2 du code de commerce et 102 TFUE ;

2°/ ALORS QU' en relevant en outre que cette étude démontrait qu'il existait une « complémentarité » entre l'internet et la presse quotidienne nationale sportive cependant que constatant qu'une large partie du lectorat l'Equipe justifiait sa décision de moins acheter l'Equipe par le fait qu'il était possible de trouver l'information sportive recherchée sur internet, l'étude démontrait que les consommateurs y voyaient des moyens alternatifs entre lesquels ils pouvaient arbitrer pour satisfaire un même besoin, la Cour d'appel a violé l'article 1134 du code civil ;

3°/ ALORS EN OUTRE QU'en l'espèce, la société Editions P. Amaury produisait aux débats un rapport établi pour le compte du Ministre de la Culture par Monsieur Marc Tessier, ancien président de France Télévision, lequel établissait que la crise de la presse était due au développement de l'internet ; que ces conclusions étaient corroborées par une étude Médiamétrie, qui établissait, dès 2005, que les 15/24 ans étaient 33 % à moins lire la presse du fait de la consultation d'internet (conclusions, p. 29 et production) ; que la société Editions P. Amaury soulignait que ce phénomène de basculement de la presse écrite à l'internet était, s'agissant du cas spécifique de l'information sportive, illustré par une étude, produite aux débats, de l'évolution de 2004 à 2010 des ventes réalisées par le journal l'Equipe et le quotidien France Football, d'une part, et de la fréquentation des sites internet d'information sportive d'autre part ; que cette étude faisait apparaître une corrélation évidente entre la croissance de la fréquentation des sites internet d'information sportive et la chute des ventes des quotidiens et magazines sportifs ; qu'en s'abstenant de rechercher s'il ne résultait pas de ces éléments, envisagés ensemble, qu'aux yeux des consommateurs, l'Internet et la presse quotidienne nationale sportive présentaient une substituabilité suffisante pour former un marché unique, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 420-2 du code de commerce et 102 du Traité sur le fonctionnement de l'Union ;

4°/ ALORS QUE le marché de produit est constitué par tous les produits qui présentent une substituabilité suffisante pour que les consommateurs y voient des moyens alternatifs entre lesquels ils peuvent arbitrer pour satisfaire un même besoin ; que pour estimer qu'il n'existait pas de marché de l'information sportive commun à la presse quotidienne nationale sportive

et à l'internet, la Cour d'appel a relevé que la qualité et le prix du journal l'Equipe n'avaient pas été modifiés, en dépit du développement de l'internet, ce dont il résulterait qu'Internet n'exerçait aucune pression concurrentielle sur la presse quotidienne nationale sportive ; qu'en statuant ainsi, par des motifs impropres à justifier que le marché de la presse quotidienne nationale sportive représenterait un marché autonome sans rechercher, d'une part, si la pression concurrentielle ne pouvait pas s'exercer autrement que par les prix et si, d'autre part, l'existence d'un marché de l'information sportive commun à l'internet et à la presse quotidienne nationale sportive n'était pas établie dès lors qu'il était démontré que les consommateurs y voyaient des moyens alternatifs entre lesquels ils pouvaient arbitrer pour satisfaire un même besoin, la Cour d'appel a violé les articles L. 420-2 du code de commerce et 102 du Traité sur le fonctionnement de l'Union ;

5°/ ALORS QUE les différences de caractéristiques de deux produits et l'usage auquel ils sont destinés ne suffisent pas pour conclure que deux produits présentent une substituabilité suffisante pour que les consommateurs y voient des moyens alternatifs entre lesquels ils peuvent arbitrer pour satisfaire un même besoin ; qu'en estimant qu'il n'existait pas de marché commun entre l'Internet et la presse nationale quotidienne sportive, au motif que ces produits ne présentaient « pas la même forme », motif impropre à justifier de l'existence d'un marché autonome correspondant à la presse quotidienne nationale sportive, la Cour d'appel a ainsi violé les articles L. 420-2 du code de commerce et 102 du Traité sur le fonctionnement de l'Union ;

6°/ ALORS QUE les différences de caractéristiques de deux produits et l'usage auquel ils sont destinés ne suffisent pas pour conclure que deux produits présentent une substituabilité suffisante pour que les consommateurs y voient des moyens alternatifs entre lesquels ils peuvent arbitrer pour satisfaire un même besoin ; qu'en se fondant enfin, pour estimer que le marché de la presse quotidienne nationale sportive constituait un marché autonome, sur le fait que la presse écrite pouvait présenter des analyses « plus précises », sans rechercher si, en dépit de cette circonstance, il n'existait pas une substituabilité non pas totale mais suffisante pour que les consommateurs puissent globalement se reporter à l'un ou l'autre de ces médias, et si la qualité d'analyse du journal l'Equipe ne constituait dès lors pas un simple avantage concurrentiel, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard des articles L. 420-2 du code de commerce et 102 du Traité sur le fonctionnement de l'Union.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

(sur le prétendu abus de position dominante)

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR rejeté le recours formé par la société Les Editions P. Amaury contre la décision n° 14-D-02 prononcée le 20 février 2014 par l'Autorité de la concurrence, rejeté la demande de la société Les Editions P. Amaury fondée sur les dispositions de l'article 700 du code de procédure civile et condamné la société Editions P. Amaury aux dépens du recours.

AUX MOTIFS PROPRES QUE : « Ainsi que l'a rappelé l'Autorité de la concurrence, l'occupation d'une position dominante impose à l'entreprise concernée une responsabilité particulière de ne pas porter atteinte par son comportement à une concurrence effective et non faussée sur le marché intérieur de l'Union (CJCE, Michelin/Commission, C-322/81, Rec. P. 3461 point 57 et France Télécom/Commission, 2 avril 2009, C-202/07 P, Rec. p. I-2369, point 105). L'exploitation abusive est « une notion objective qui vise les comportements d'une entreprise en position dominante qui sont de nature à influencer la structure d'un marché où, à la suite précisément de la présence de l'entreprise en question, le degré de concurrence est déjà affaibli et qui ont pour effet de faire obstacle, par le recours à des moyens différents de ceux qui gouvernent une compétition normale des produits ou services sur la base des prestations des opérateurs économiques, au maintien du degré de concurrence existant encore sur le marché ou au développement de cette concurrence » (CJCE, 13 février 1979, Hoffmann-La Roche/Commission, 85/76, Rec. p. 461 ; 17 février 2011, TeliaSonera, C-52/09, Rec. p. I-527, point 27). Dans ce cadre, si l'existence d'une position dominante ne prive pas une entreprise placée dans cette position du droit de préserver ses propres intérêts commerciaux, lorsque ceux-ci sont menacés, et si cette entreprise a la faculté, dans une mesure raisonnable, d'accomplir les actes qu'elle juge appropriés en vue de protéger ses intérêts, on ne peut, cependant, admettre de tels comportements lorsqu'ils ont pour objet d'exploiter de manière abusive cette position dominante (CJCE, 14 février 1978, United Brands/Commission, C-27/76, Rec. p. 207, point 189 ; Tribunal, 1er avril 1993, BPB Industries et British Gypsum/Commission, T-65/89, point 69 et 8 octobre 1996, Compagnie maritime belge transports e.a./Commission, T-24/93 à T-26/93 et T-28/93, point 107). En l'espèce, l'Autorité de la concurrence a, pour qualifier la pratique d'abus de position dominante, retenu qu'il était démontré que la société EPA avait eu un objectif d'éviction du nouvel entrant sur le marché, qu'elle avait dans cet objectif adopté une stratégie qui n'était pas rationnelle sur le plan économique et lancé simultanément à la première parution du 10Sport.com un quotidien similaire, lequel avait eu une vocation éphémère et avait eu pour effet la sortie du marché du quotidien 10Sport.com. La société EPA conteste cette analyse. L'objectif d'éviction. L'Autorité a déduit

des termes de la présentation du plan « Shangaï » du 28 septembre 2008, d'une note du directeur général adjoint du Parisien et d'un extrait de la présentation de la quatrième réunion « Shangaï » du 14 octobre 2010, que la riposte de la société EPA à l'annonce de l'arrivée d'un nouveau concurrent sur le marché de la presse quotidienne d'information sportive, avait été d'évincer celui-ci de ce marché. Il y a lieu de rappeler sur ce point que la preuve de la mise en oeuvre de pratiques anticoncurrentielles peut être rapportée par la réunion d'un faisceau d'indices précis, graves et concordants. Il est en conséquence, et contrairement à ce que soutient la requérante, sans portée que les documents sur lesquels s'appuie l'Autorité de la concurrence pour démontrer l'existence d'un objectif anticoncurrentiel n'émanent pas des organes décisionnaires de la société, dès lors qu'ils sont de nature à constituer un tel faisceau d'indices. Il n'est à ce sujet pas question de savoir si la société EPA est « engagée » par la position exprimée par le directeur général adjoint commercial du Parisien, mais de savoir si la mention manuscrite inscrite de sa main dans un cahier de notes constitue un indice susceptible de conforter d'autres éléments du dossier. Par ailleurs, il résulte du procès-verbal d'audition du directeur général délégué du groupe Amaury que la décision de lancement d'Aujourd'hui Sport a été prise au sein du groupe. En effet, il indique que c'est lui qui a « (...) eu l'idée de lancer Aujourd'hui Sport » (cote NC n°15 587) et que la décision a été prise en réaction à l'arrivée d'« une concurrence très lourde » compte tenu des personnalités portant le projet concurrent. Le procès-verbal du comité d'entreprise extraordinaire du 8 octobre 2008, au cours duquel la direction du groupe a annoncé au personnel le lancement du nouveau quotidien confirme cette analyse. Il a en effet été indiqué dès l'introduction de la réunion que ce projet était celui du Groupe Amaury et que « (...) Celui-ci nécessite l'énergie et le soutien de l'ensemble du groupe. C'est d'ailleurs pour cela que nous avons constitué depuis hier une équipe plurifiliale du groupe ». Il est donc sans portée que les indices retenus émanent de l'une ou l'autre des sociétés du groupe dès lors qu'ils traduisent l'objectif conçu et réalisé en commun, porté par la société EPA. En l'espèce, si comme l'indique la société EPA, le document intitulé « Projet de modernisation -Elaboration de scénarios - CR de la réunion du 10-12 » comporte seulement la marque du Parisien et est établi par l'agence de communication « belle aventure », il n'en demeure pas moins que cette pièce, qui est un compte rendu de réunion, comporte une page qui, sous le titre « Scénario 2 -Solutions », indique sous l'encart « nouveau concurrent dans la presse quotidienne » - ce qui correspond à la situation à laquelle étaient confrontées les sociétés du groupe Amaury à cette période- les mentions suivantes « trouver les outils tactiques, soit pour l'empêcher de se développer, soit pour occuper la place qu'il veut occuper ... », puis « montrer que nous avons la détermination pour tuer leur projet (...) ». À ces mentions doivent être ajoutées celles figurant dans les documents de présentation du projet Shangaï. Le premier, sous le titre « Réflexions », indique, notamment, que « Le projet « 10 » donne l'impression de jouer pour voir (...) Avec capacité

à vite 'arrêter les frais' 'Avoir une réaction forte/Intense/Rapide 'Blitz' VS 'guerre de tranchées' ». Le second énonce dès la première page « Objectif : Mettre en échec 10 Sport ». L'ensemble de ces mentions qui répètent le même objectif consistant à empêcher rapidement le projet concurrent de se développer afin de le « mettre en échec » ou de « le tuer », ainsi que l'a repris le directeur général du Parisien dans ses notes manuscrites, démontrent, comme l'a retenu à juste titre l'Autorité, que les sociétés du groupe Amaury ont recherché des solutions de réaction à l'apparition du quotidien Le 10 sport et que leur objectif était d'éliminer leur concurrent rapidement. Ce que confirme encore une note manuscrite du directeur général adjoint du Parisien datée du 29 avril 2008 selon laquelle « Objectif de contrer Moulin [l'un des financiers du projet Le 10Sport.com] a été réalisé ». La rationalité économique du lancement d'Aujourd'hui Sport La décision critiquée a retenu qu'il résultait des tableaux chiffrés recueillis dans le cadre de l'instruction que les sociétés du groupe Amaury avaient envisagé trois solutions de riposte auxquelles étaient associés les coûts correspondants et désignées de la façon suivante : Scénario S0 « Pas de riposte », Scénario S1 « Lancement Z » qui correspond au lancement d'un nouveau quotidien portant dans les tableaux le nom de code « Z » et Scénario S2 « Vaisseau Amiral ». Pour chacune des solutions a été examiné le coût global dans une hypothèse favorable et dans une hypothèse défavorable. Selon la décision, l'analyse des éléments chiffrés conduit à la conclusion que dans l'hypothèse défavorable, la meilleure réponse pour le groupe Amaury consistait à ne pas riposter, puisque dans ce cas de figure, il accusait les pertes les moins élevées cumulées sur 14 mois (perte de 10,4 millions d'euros contre une perte de 13,4 millions d'euros en cas de lancement d'un nouveau quotidien). Le surcoût net, c'est-à-dire le sacrifice de profit sur 14 mois engendré par la riposte, s'élevait à 3 millions d'euros pour le lancement du nouveau quotidien. Dans l'hypothèse favorable, la meilleure réponse pour le groupe Amaury consistait à choisir le scénario S2 (c'est-à-dire améliorer L'Équipe) puisque la sortie du nouveau quotidien « Z » était le scénario le plus coûteux engendrant un surcoût net de 1,8 millions d'euros par rapport au statu quo (scénario S0) et de 4,9 millions d'euros par rapport à la refonte de l'Équipe. La société EPA précise que la décision de lancer un nouveau titre a été prise très rapidement par le directeur général du groupe, ce qui explique que tous les éléments ayant compté pour la prise de décision n'aient pas été détaillés dans des écrits. Elle ne conteste pas que les tableaux de chiffrages détaillés dans la décision aient été considérés, mais elle fait valoir que ces tableaux n'ont pas été les seuls éléments l'ayant conduite à opter pour la création d'un nouveau titre. Elle ajoute que ceux-ci ont été le résultat d'un travail très préliminaire qu'ils sont imprécis et ne permettaient pas de prendre une décision éclairée. Elle précise qu'elle se trouvait, lors du choix qui lui est reproché, dans une incertitude concernant l'importance de la demande et que cet élément essentiel à sa prise de décision a été négligé par l'Autorité. Cependant, la société requérante n'apporte aucun élément, autre qu'une interprétation

différente de la rationalité de son choix économique, qui sera examinée ci-dessous, qui permettrait d'étayer son affirmation selon laquelle elle aurait pris en compte d'autres éléments que ceux résultant des tableaux de chiffrage figurant au dossier. Par ailleurs, si ceux-ci sont effectivement sommaires, ce qui s'explique par le court délai dans lequel ils ont été élaborés, ils sont néanmoins étayés par les données chiffrées d'une « étude de sensibilité au point mort de 10 Sports », d'estimations chiffrées de diffusion, des différents coûts supportés par le 10 Sports, pour ensuite calculer les hypothèses favorables et défavorables des ripostes susceptibles d'être apportées. Ils ne sauraient donc être considérés comme insuffisamment renseignés pour une prise de décision éclairée. Enfin, si l'incertitude résultant de l'importance de la demande ne doit pas être négligée dans l'analyse faite du choix de stratégie, il convient toutefois de relever que cette donnée était nécessairement prévue dans le chiffrage des hypothèses favorable et défavorable qui, à ce stade préliminaire, donnaient une mesure de l'impact de variabilité de la demande. La société EPA conteste cette analyse. Elle indique qu'elle avait mené, via Le Parisien, des réflexions approfondies sur un éventuel nouveau quotidien généraliste populaire à bas prix' et travaillé, également côté Parisien, à une nouvelle publication sportive, pouvant être autonome ou être un supplément au Parisien et, enfin, avoir sérieusement étudié le passage du quotidien sportif L'Equipe sous format tabloïd. Elle précise que, dans ce contexte, l'annonce de la sortie d'un nouveau quotidien par des acteurs crédibles du marché lui a donné un signal de fort de l'existence d'une demande potentielle et que compte tenu de l'ensemble de ces circonstances, le choix de publier elle-même un quotidien à bas prix était économiquement rationnel et bien fondé. L'Autorité de la concurrence a estimé que le choix de publier un quotidien à bas prix était celui qui représentait le coût le plus important par rapport à la solution consistant à ne pas réagir face à l'arrivée du nouveau concurrent, dans l'hypothèse défavorable, et à la solution d'amélioration du journal L'Équipe, dans l'hypothèse favorable. Les données du plan « Shangaï » indiquent que le surcoût engendré par le lancement du nouveau quotidien était de 3 millions d'euros pour l'hypothèse défavorable, de 1,8 par rapport au statu quo et de 4,9 millions d'euros par rapport à la refonte de L'Équipe, dans l'hypothèse favorable. L'affirmation de la société EPA selon laquelle, à la suite de l'annonce du lancement de Le 10Sport.com il était « devenu optimal de lancer un quotidien à bas prix » est contredite par plusieurs éléments de fait de l'espèce. En effet, celle-ci avait étudié jusqu'à l'automne 2008, soit jusqu'à la période en cause, la possibilité d'éditer un titre à bas prix ou un autre titre consacré au sport sans avoir été convaincue de passer à l'action. De plus, la publication d'un titre quotidien d'information sportive avait pour effet d'ajouter un second concurrent au premier que constituait Le 10Sport.com contre son propre journal L'Équipe, lesquels allaient nécessairement détourner une partie du lectorat et des recettes publicitaires, ce qui représentait pour elle un surplus de coût indéniable. Le fait qu'elle ait pu être abusée sur l'ampleur de la demande éventuelle par le seul

lancement du journal concurrent, n'apparaît pas sérieuse, compte tenu de l'expérience acquise sur le marché depuis 1948, des études qu'elle avait menées précédemment et des hypothèses présentées par les études chiffrées qu'elle a réalisées. La cour relève à ce sujet, que la seule annonce publiée sur internet par le site Ozap, est insuffisante à démontrer que la société EPA a pu sérieusement être convaincue d'une modification des évaluations qu'elle avait effectuées sur l'ampleur de la demande. Par ailleurs, s'il est compréhensible sur le plan théorique qu'un dirigeant d'entreprise considère la possibilité de ne pas réagir face à une concurrence émergente que comme une solution inenvisageable, il n'en demeure pas moins que cette hypothèse a été étudiée et que son coût pour le résultat opérationnel du groupe a été évalué. La société requérante n'est pas fondée à soutenir, dans ces circonstances et dans le contexte de crise aiguë de la presse qu'elle souligne par ailleurs (§412 de ses conclusions), que cette hypothèse ne peut être retenue dans la comparaison des différentes solutions qu'elle avait envisagé de prendre. De plus, le fait que l'évaluation du coût de l'absence de réaction permette de prendre la mesure du coût relatif des autres solutions, n'empêche pas que cette option puisse être une solution envisageable pour un opérateur économique confronté à l'apparition d'un concurrent sur un marché confronté à une crise importante. S'agissant de la rationalité du choix de créer un nouveau titre par rapport à celui de ne pas réagir à l'arrivée du concurrent, il ne ressort d'aucun élément du dossier que la création d'un actif porteur de valeur potentielle aurait été prise en compte. Ainsi, les tableaux de chiffrage n'envisagent les coûts des solutions étudiées qu'à l'échéance de 2009 et ne comportent aucun élément d'évaluation d'un tel actif. Aucune pièce ne permet de constater que la valeur intrinsèque d'un titre aurait été, à un moment donné de l'examen préalable à la prise de décision, envisagée, ni que cette valeur pourrait être supérieure au sacrifice financier consenti dans la période de lancement. Il convient d'ailleurs à ce sujet de relever que la société requérante ne soutient, et encore moins ne démontre, qu'elle aurait tiré une quelconque valorisation du titre Aujourd'hui Sport. Il n'est, de plus, pas établi que la société EPA aurait envisagé l'opportunité de son choix à moyen/long terme et en tous cas au-delà de 2009, ni qu'elle envisageait que les pertes qui étaient prévues pour 2009, dans l'hypothèse défavorable, puissent se répéter chaque année. Concernant la rationalité de ce choix par rapport au scénario consistant à «améliorer l'Équipe», dans l'hypothèse favorable, le coût induit par le scénario 2 était de 7,3 millions, alors que le coût de la création d'un nouveau titre était de 12,2 millions ; dans l'hypothèse défavorable, le scénario 1 était le moins coûteux (13,4 millions) par rapport au scénario 2 (18,3 millions). La société requérante n'est pas fondée à défendre le choix de privilégier la solution la plus coûteuse pour elle dans le cas d'une situation favorable, en prétendant, sans justifier son calcul, qu'à espérance égale et en pondérant les hypothèses favorable et défavorable, les deux solutions étaient équivalentes et représentaient un coût moyen de 12,8 millions d'euros et ce, alors même qu'elle avait étudié préalablement la possibilité de lancer un

quotidien à bas prix sans en avoir conclu qu'un tel projet était susceptible de réussir. Ainsi, contrairement à ce que soutient la société requérante, les données chiffrées ressortant des tableaux des études réalisées montrent, ainsi que l'a exactement retenu l'Autorité de la concurrence, que, si chacun des scénarios S0 et S2 pouvait s'avérer être une option économiquement rationnelle selon que l'on anticipe une situation plus ou moins favorable en termes de demande induite, le lancement du nouveau quotidien ne pouvait pas en être une. En effet, quelle que soit l'hypothèse retenue, ce lancement était toujours plus coûteux que l'absence de réaction et, dans l'hypothèse favorable, le scénario S2 « amélioration de L'Équipe » était la moins coûteuse des trois solutions. L'argument de la société EPA soutenant que la stratégie aurait été décidée au regard d'une analyse selon laquelle il était autant probable que l'une ou l'autre solution se réalise est dénué de crédibilité s'agissant d'un investissement à réaliser qui représentait plusieurs millions et d'une opération menée pour préserver la place du groupe sur le marché. Par ailleurs, les tableaux de chiffrage comportent, pour les deux hypothèses favorable et défavorable, une étude des répercussions sur le résultat opérationnel de chaque scénario pour Le 10Sport.com, qui permet de constater que dans les deux hypothèses, le lancement d'un nouveau titre était l'opération la plus coûteuse pour Le 10Sport.com. À ce sujet, la société EPA soutient que les écarts constatés sont trop faibles eu égard à la sensibilité des estimations contenues dans les tableaux pour pouvoir raisonnablement avoir été pris en compte dans sa décision. Cependant, cette incertitude était inhérente à tout le travail de chiffrage entrepris qui reposait sur des données relatives à l'édition du quotidien Le 10Sport.com dont les sociétés du groupe Amaury ne disposaient pas. En conséquence, s'il est évident que les décideurs concernés n'ont pas reçu les tableaux de chiffrage comme des certitudes, il n'en demeure pas moins que les données ont constitué par elles-mêmes une base sérieuse de réflexion. Enfin, il ressort des documents postérieurs à la décision de lancer le quotidien Aujourd'hui Sport (cotes 496 à 501) que cette opération ne serait pas une opération économique rentable pour le groupe Amaury dans son ensemble, d'une part, parce qu'il engendrait des coûts importants de développement et de diffusion, d'autre part, parce qu'il ne pouvait que priver le journal L'Équipe de lecteurs et de ressources publicitaires supplémentaires à ce qui aurait été dans le cas de l'arrivée sur le marché du seul quotidien Le 10Sport.com. Il se déduit de l'ensemble de ces éléments, ainsi que des motifs de la décision que la cour adopte pour le surplus, que le choix de lancer un quotidien à bas prix au même moment que l'arrivée sur le marché du quotidien Le 10Sport.com n'était pas économiquement le plus rationnel pour la société EPA et avait pour conséquence, connue par elle, d'entraîner le coût le plus important pour son concurrent, ce qui constituait objectivement l'avantage compensateur du coût de la réaction choisie. Sur les similitudes entre les deux quotidiens La décision critiquée a relevé sur ce point que les deux journaux avaient les mêmes contenus, fréquences de distribution, formats et prix et qu'ils avaient tous deux été lancés le même jour. La

société EPA conteste qu'Aujourd'hui Sport ait été similaire à Le 10Sport.com et précise que le format n'était pas le même et que son contenu se voulait porteur d'une ligne éditoriale différente. Elle oppose qu'en tout état de cause si des ressemblances existent entre les deux quotidiens, celles-ci sont, d'une part, justifiées par la nature du sujet d'information choisi et par les études réalisées préalablement à la décision, d'autre part, qu'elles relèvent de la concurrence par les mérites et ne peuvent constituer un abus. Il existe, ainsi que l'indique la requérante, des différences entre les deux quotidiens en terme de format et sur un certain nombre de rubriques. Cependant, il n'est pas contestable que le ciblage de leur contenu est le même, puisqu'il est essentiellement relatif au football (70 %), de manière restreinte au rugby (20 %) et pour le reste aux disciplines olympiques. Ainsi, de ce fait, Aujourd'hui Sport concurrençait frontalement Le 10Sport.com. Il n'est, comme le soutient la société EPA, pas nécessairement constitutif d'une pratique anticoncurrentielle de la part d'une entreprise, de mettre sur le marché un produit similaire, voire identique de celui de son concurrent. Cependant, ce comportement n'est pas identifié par la décision comme constitutif d'un abus en soi. C'est au regard de l'ensemble du comportement de la société EPA et de sa position sur le marché qu'est analysée cette similitude. Celle-ci, en effet, ne pouvait qu'avoir pour conséquence de priver la société éditrice du quotidien Le 10Sport.com de son originalité et de l'effet de nouveauté qu'il aurait présenté aux lecteurs potentiels, si la société EPA n'avait pas décidé de sortir le même jour un journal identique. Le caractère éphémère du journal Aujourd'hui Sport Pour conforter son analyse sur le caractère anticoncurrentiel du lancement du quotidien Aujourd'hui Sport, l'Autorité de la concurrence retient dans sa décision que ce quotidien présentait dès l'origine une vocation éphémère, que démontrent la courte durée de son plan d'investissement, le recrutement temporaire des personnes mobilisées pour le réaliser et son arrêt très rapide après la sortie du marché de Le 10Sport.com. La société EPA conteste les éléments de cette analyse en soutenant que les incertitudes qui pesaient sur l'amplitude de la demande rendaient impossibles et inutiles les projections au-delà de 2009. Elle ajoute que le recours à des contrats à durée déterminée est, dans le cadre du lancement d'un journal, une chose normale, d'autant que le personnel employé dans les diverses sociétés du groupe est particulièrement syndiqué. Elle estime aussi que les déclarations et les mentions reprises par l'Autorité ont fait l'objet d'une interprétation erronée et fait enfin valoir, d'une part, qu'elle a mis en oeuvre, après que Le 10Sport.com fût devenu hebdomadaire, un certain nombre de moyens afin de rester sur le marché et, d'autre part, que la décision d'arrêter la parution d'Aujourd'hui Sport, lorsqu'elle a été prise, était rationnelle et justifiée. Il convient de relever qu'un certain nombre de pièces démontrent que dans la période d'étude de la riposte à adopter face à l'arrivée du journal 10Sport.com, il a été envisagé une réaction rapide et radicale visant à l'élimination de ce nouveau concurrent. Ainsi, le premier support du plan Shanghai, sous le titre « Réflexions », indique, notamment, que « Le

projet «10» donne l'impression de jouer pour voir (...) Avec capacité à vite 'arrêter les frais' 'Avoir une réaction forte/Intense/Rapide 'Blitz'VS 'guerre de tranchées ». Puis, le support de la deuxième réunion du plan, dans une page portant le même intitulé, précisait que « Le point mort de 10 Sport se situe autour de 50 000 ex., plus bas que les annonces faites par M.../W....Sommes-nous finalement si surs que la bataille sera courte ». Cette question est posée à nouveau, dans les mêmes termes, dans le document de présentation du même plan pour la réunion du 2 octobre 2008. De plus, les notes manuscrites du directeur général du Parisien, outre qu'elles précisent sous l'énoncé « stratégie Groupe Amaury », l'objectif « Tuer 10Sport », énonce « 3 périodes sont à considérer - Jour J - Court terme - Moyen terme ». L'ensemble de ces éléments montrent que durant la phase d'étude de la solution à adopter, l'idée commune était de réagir vite par une stratégie de court terme. Ce constat est conforté par les documents chiffrés qui ont envisagé la concurrence sur une période limitée à 2009. Dans ce contexte, s'il est justifié pour une entreprise qui aborde un marché dans lequel la demande lui paraît incertaine de prendre des décisions au fur et à mesure que l'information est révélée, il convient de relever que la société EPA étudiait, ainsi qu'elle le soutient elle-même, la question de lancer un quotidien à bas prix, ce qui, à moins que les études réalisées n'aient été d'aucune fiabilité, devait lui donner une mesure au moins approximative de l'ampleur de la demande sur le marché. Ainsi, contrairement à ce qu'elle soutient, le fait qu'elle se soit réservée la possibilité d'arrêter Aujourd'hui Sport à échéance d'un an contribue à démontrer qu'elle a lancé ce titre uniquement pour contrer l'arrivée de son concurrent sur le marché de la presse d'information sportive, dans un projet à court terme. De même, le fait qu'elle ait pris sa décision en s'appuyant sur des projections financières pour une durée limitée, ou qu'elle n'ait conclu aucun contrat d'embauche propre au développement du nouveau titre, s'ils ne démontrent pas à eux seuls qu'elle envisageait la disparition de ce quotidien à l'issue de la période considérée, témoigne, dans le contexte décrit ci-dessus, de ce que son objectif principal était de réagir à l'entrée sur le marché de son concurrent, sans se préoccuper de la rentabilité du quotidien qu'elle créait, tout en se réservant la possibilité de se retirer du marché en cas de réussite de son objectif. Cette stratégie est confirmée par la déclaration de Mme Amaury, présidente du Groupe, qui interrogée par la presse sur la question de savoir si Aujourd'hui Sport s'interromprait si Le 10Sport.com cessait de paraître, a répondu « sans doute », après avoir précisé qu'elle n'était pas convaincue par la stratégie du « low cost ». Cette réponse qui s'inscrit dans le faisceau des éléments relevés ci-dessus, est certes rapportée sans que son contexte puisse être vérifié, mais elle ne saurait néanmoins être considérée comme ayant été donnée sans que son auteur soit réellement informé du projet, dès lors que Mme Amaury y était associée en sa qualité de dirigeante. Il en va de même des termes du courrier électronique adressé par le directeur général adjoint de la société Amaury Média au responsable managérial du projet, qui donnant des éléments pour

une conférence de presse à venir, précise « On part pour une aventure d'un an », montrant ainsi qu'il n'était pas assuré que l'« aventure » se prolongerait au-delà de ce délai. Par ailleurs, que le sens de cette phrase ait été d'assurer aux annonceurs une stabilité d'une année, n'est pas contradictoire avec le constat que les responsables du groupe de sociétés Amaury envisageaient l'arrêt de la parution à plus ou moins brève échéance. Enfin, la mise en oeuvre de moyens importants en terme de management, de personnel et de communication permettant au quotidien Aujourd'hui Sport d'atteindre le succès, invoquée par la société EPA, ne permet pas de contredire le caractère éphémère de ce projet. En effet, le but poursuivi étant d'évincer le concurrent Le 10Sport.com, les dirigeants de la société EPA ne pouvaient, en tout état de cause, que mettre en oeuvre les moyens leur permettant d'atteindre cet objectif, qui ne l'aurait pas été si le quotidien mis sur le marché n'avait pas été susceptible de répondre à la demande et de détourner celle qui aurait pu se porter sur Le 10Sport.com. La structure sociale spécifique, ainsi que l'agence de presse, dont la requérante souligne le seul intérêt fiscal, ne permettent pas davantage de démontrer une volonté de pérennisation que l'ensemble des éléments précédemment rappelés contredisent. Dans ce contexte, enfin, si l'arrêt de la publication d'Aujourd'hui Sport au mois de juin 2009, peut trouver une explication dans le fait qu'en dépit de l'abandon du marché par Le 10Sport.com, depuis le 22 mars précédent, la demande s'était révélée insuffisante pour que le seuil de rentabilité (Plus ou moins 60 000 exemplaires) soit atteint, il n'en demeure pas moins qu'à la suite de l'arrêt de la parution du quotidien concurrent, les mesures envisagées, notamment, lors d'une réunion du 29 avril 2009, pour améliorer Aujourd'hui Sport n'ont pas été mises en oeuvre, et qu'il n'est nullement démontré que les sociétés du groupe Amaury auraient tenté de saisir cet abandon du marché pour y valoriser leur présence. L'effet de la pratique Si la qualification d'abusif d'un comportement d'éviction nécessite la démonstration d'un effet anticoncurrentiel de celui-ci sur le marché, cet effet doit exister, mais il ne doit pas être nécessairement concret. Il suffit donc aux autorités de concurrence de démontrer l'existence d'un effet anticoncurrentiel potentiel de nature à évincer les concurrents au moins aussi efficaces que l'entreprise en position dominante (arrêts de la Cour de justice, 19 avril 2012, C-549/10, Tomra Systems, point 79 et TeliaSonera précité, point 64). La société EPA conteste qu'il ait existé un lien de causalité entre le lancement d'Aujourd'hui Sport et la sortie du marché du quotidien Le 10Sport.com. Elle fait valoir à ce sujet que le niveau de diffusion cumulé des deux quotidiens démontre que même en l'absence d'Aujourd'hui Sport, son concurrent n'aurait pas atteint son seuil de rentabilité. Elle précise sur ce point que selon le chiffre de diffusion correspondant au point mort de Le 10Sport.com estimé par elle, dans ses anticipations, à 67 000 exemplaires, ou à 70 000-80 000 exemplaires comme indiqué par la société Le journal du sport, le montant de la diffusion payée individuelle cumulée des deux quotidiens n'a pas dépassé 42 065 exemplaires, exclusion faite du mois de sortie (novembre 2008) qui a bénéficié de l'attrait de la nouveauté

et pour lequel la diffusion s'est élevée à 68 358 exemplaires. Il ressort des données relatives à la diffusion payée individuelle des deux quotidiens que de novembre 2008 à février 2009, les diffusions de Le 10Sport.com ont, de façon constante, été supérieures à celles d'Aujourd'hui Sport, ce qui démontre, à tout le moins, que le premier était un concurrent au moins aussi crédible que le second et que sans l'entrée sur le marché du second, le premier aurait pu au moins doubler ses ventes. Il s'en déduit que le retrait du marché de Le 10Sport.com est bien lié à la privation d'une partie de la clientèle du marché de la presse quotidienne nationale d'information sportive qu'a causé l'entrée d'Aujourd'hui Sport sur ce marché. Ce lien de causalité est confirmé par le constat de ce qu'à la suite du retrait de Le 10Sport.com du marché, les ventes d'Aujourd'hui Sport ont augmenté, ce qui témoigne d'un report, au moins en partie, de la demande. La pratique reprochée à la société EPA a donc eu un effet immédiat sur le jeu de la concurrence et il importe peu, dans ces circonstances, de savoir si à terme le quotidien Le 10Sport.com aurait atteint le seuil de rentabilité. En tout état de cause, la société EPA ne rapporte pas la preuve de son affirmation d'une demande insuffisante. En effet, les données chiffrées du dossier permettent de constater, en premier lieu, que le point d'équilibre pouvait être atteint puisqu'il l'a été le premier mois. Le fait que ce mois ait pu bénéficier d'un effet de curiosité et de campagnes de publicité est sur ce point indifférent, puisque d'autres campagnes ou d'autres événements auraient pu renforcer les ventes. Sur ce point la cour relève que la société EPA elle-même indique dans ses conclusions que l'année 2009 étant une année impaire, elle était peu riche en événements sportifs. En deuxième lieu, les éléments produits permettent d'observer qu'à la suite du retrait du marché de Le 10Sport.com, la demande de celui-ci ne s'est reportée sur Aujourd'hui Sport que de façon partielle, puisqu'au mois d'avril 2009 et les deux suivants, les diffusions ont été inférieures à celles cumulées des mois précédents. Ces données ne donnent donc qu'une image parcellaire du lectorat qui aurait pu être fidélisé par le quotidien, d'autant que, comme le soutiennent la société 10 Médias et l'Autorité, Le 10Sport.com a été privé de la prime de lecteurs liée au premier entrant, dont le quotidien Aujourd'hui Sport n'aurait, en tout état de cause, pas pu bénéficier puisqu'il n'a été décidé de son lancement qu'après que celui de Le 10Sport.com fût connu et en réaction à cette création. Par ailleurs, les deux quotidiens étant sortis du marché avant la période d'été qui est la plus propice au développement des ventes et qui est susceptible de produire un effet de fidélisation, il n'est pas démontré que ce seuil n'aurait pas pu être atteint. A cet égard, la cour relève que les projections chiffrées de la société EPA ont été réalisées sur des données qui ne reflètent pas la demande de manière exacte, puisqu'ainsi qu'il a été relevé précédemment, celle-ci a été faussée par les pratiques en cause. Il ne saurait non plus être retenu que quand bien même le point de rentabilité aurait-il pu être atteint au regard de la demande, il ne l'aurait pas forcément été au regard de la demande publicitaire, puisque celle-ci est moins importante en été, ce qui n'est au demeurant pas démontré, dès lors que l'accession au seuil de

rentabilité doit s'apprécier sur l'année. Enfin, à ces effets, l'un direct, l'autre potentiel, il convient d'ajouter celui, potentiel, lié au signal dissuasif donné par les sociétés du groupe Amaury à toute entreprise qui souhaiterait tenter de concurrencer le journal L'Équipe. Il s'en déduit qu'il est établi que la pratique mise en oeuvre par la société EPA a bien eu un effet direct sur le jeu de la concurrence, ainsi que des effets potentiels sur le marché. C'est en conséquence à juste titre et par une motivation que la cour adopte pour le surplus, que l'Autorité a considéré que cette pratique n'était pas conforme au principe du libre jeu de la concurrence par les mérites, qu'elle n'était pas restée dans la limite de ce qu'autorise le droit de riposte d'une entreprise en position dominante et qu'elle était constitutive d'un abus de cette position, prohibé par les articles L. 420-2 du code de commerce et 102 du Traité sur le fonctionnement de l'Union » ;

ET AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES QUE : « Si l'existence d'une position dominante n'implique en soi aucun reproche, cette situation impose à l'entreprise concernée une responsabilité particulière de ne pas porter atteinte par son comportement à une concurrence effective et non faussée sur le marché intérieur de l'Union (arrêts de la Cour de justice, Michelin/Commission précité, point 57 et France Télécom/Commission, 2 avril 2009, C-202/07 P, Rec. p. I- 9, point 105). L'exploitation abusive est « une notion objective qui vise les comportements d'une entreprise en position dominante qui sont de nature à influencer la structure d'un marché où, à la suite précisément de la présence de l'entreprise en question, le degré de concurrence est déjà affaibli et qui ont pour effet de faire obstacle, par le recours à des moyens différents de ceux qui gouvernent une compétition normale des produits ou services sur la base des prestations des opérateurs économiques, au maintien du degré de concurrence existant encore sur le marché ou au développement de cette concurrence » (arrêts de la Cour de justice du 13 février 1979, Hoffmann-La Roche/Commission, 85/76, Rec. p. 461 et du 17 février 2011, TeliaSonera, C-52/09, Rec. p. I-527, point 27). S'agissant de la nature des pratiques susceptibles d'être qualifiées d'abusives, la liste des pratiques figurant à l'article 102 du TFUE n'épuise pas les modes d'exploitation abusive de position dominante interdits par le droit de l'Union (arrêts de la Cour de justice du 21 février 1973, Europemballage et Continental Can/Commission, 6/72, Rec. p. 215, point 26 et TeliaSonera précité, point 26). Il ressort de la jurisprudence que l'identification d'un abus de position dominante doit tenir compte de l'ensemble des circonstances factuelles pertinentes entourant le comportement en cause (arrêt de la Cour de justice du 19 avril 2012, Tomra Systems e.a./Commission, C-549/10 P, non encore publié au Recueil, point 18). Si l'existence d'une position dominante ne prive pas une entreprise placée dans cette position du droit de préserver ses propres intérêts commerciaux, lorsque ceux-ci sont menacés, et si cette entreprise a la faculté, dans une mesure raisonnable, d'accomplir les actes qu'elle juge appropriés en vue de protéger ses intérêts, on ne peut, cependant, admettre

de tels comportements lorsqu'ils ont pour objet d'exploiter de manière abusive cette position dominante (arrêt de la Cour de justice du 14 février 1978, *United Brands/Commission*, C-27/76, Rec. p. 207, point 189 ; arrêts du Tribunal du 1er avril 1993, *BPB Industries et British Gypsum/Commission*, T-65/89, Rec. p. II-389, point 69 et du 8 octobre 1996, *Compagnie maritime belge transports e.a./Commission*, T-24/93 à T-26/93 et T-28/93, Rec. p. II-1201, point 107). Lorsqu'une entreprise en position dominante fait valoir que le comportement qui lui est reproché est objectivement justifié, il lui incombe de démontrer le bien-fondé d'une telle justification objective, au moyen d'arguments et d'éléments de preuve convaincants (arrêts de la Cour de justice du 15 mars 2007, *British Airways/Commission*, C-95/04 P, Rec. p. I-1, point 69 et du Tribunal du 9 septembre 2009, *Clearstream/Commission*, T- /04, Rec. p. II-3155, point 185). Afin d'établir le caractère abusif d'une pratique d'éviction, l'effet anticoncurrentiel de celle-ci sur le marché doit exister, mais il ne doit pas être nécessairement concret. Il suffit de démontrer l'existence d'un effet anticoncurrentiel potentiel de nature à évincer les concurrents au moins aussi efficaces que l'entreprise en position dominante (arrêts de la Cour de justice, *Tomra Systems* précité, point 79 et *TeliaSonera* précité, point 64).

2. LA QUALIFICATION DE LA PRATIQUE D'ÉVICTION

Pour qualifier d'anticoncurrentielle la pratique d'éviction reprochée au groupe Amaury, seront analysés les éléments suivants : - l'objectif d'éviction du nouvel entrant sur le marché (a) ; - l'absence de rationalité économique de la stratégie choisie (b) ; - le lancement simultané d'un quotidien similaire au 10Sport.com (c) ; - la vocation éphémère du nouveau quotidien (d) ; - la sortie du marché du quotidien Le 10Sport.com (e) L'ensemble de ces éléments permettent de conclure à l'existence d'un abus de position dominante (f) d'une durée de neuf mois et quelques jours (g).

a) L'objectif d'éviction du concurrent De nombreuses pièces du dossier mettent en exergue l'objectif de la riposte adoptée par le groupe Amaury : celle-ci visait à évincer Le 10Sport.com du marché de la presse quotidienne nationale d'information sportive. Dès la première présentation du plan Shanghai le 24 septembre 2008, les intentions du groupe Amaury semblent claires : il s'agit d'après ce document d'« avoir une réaction forte / intense / rapide. 'Blitz' vs 'guerre de tranchées' » (cote 724). L'objectif de la riposte se précise rapidement au fur et à mesure des différentes réunions Shanghai. L'extrait du support de présentation du 12 octobre 2008 affiche la stratégie mise en oeuvre. En réponse à l'arrivée d'un nouveau concurrent sur le marché de la presse quotidienne d'information sportive, il est prévu de « trouver les outils tactiques, soit pour l'empêcher de se développer, soit pour occuper la place qu'il veut occuper » et « de montrer que nous avons la détermination pour tuer leur projet » (cote 2 080). Une note du directeur général adjoint du Parisien du 13 octobre 2008 explicite sans équivoque ces intentions sous la formule « Tuer 10 Sport » (cote 2 201). Enfin, le document de présentation de la quatrième réunion Shanghai du 14 octobre 2010 énonce : « Objectif : Mettre en échec 10Sport » (cote 701). En conclusion, ces différentes pièces mettent clairement en évidence l'objectif poursuivi par le groupe Amaury :

évincer le nouveau quotidien susceptible de concurrencer L'Équipe sur le marché de la presse quotidienne nationale d'information sportive. EPA conteste le fait que ces éléments soient de nature à caractériser un abus de position dominante EPA estime, d'une part, qu'il n'est pas l'auteur du support de présentation de la réunion du 12 octobre 2008 (cote 2 080) et que ce document ne peut lui être opposé. Toutefois, si ce document a été établi par un prestataire extérieur, il a servi de support lors d'une réunion interne du groupe Le Parisien sur le projet de modernisation. Par conséquent, les solutions évoquées dans ce document pour faire face à l'arrivée d'un nouveau concurrent constituent un élément de contexte à prendre en compte pour comprendre la stratégie mise en oeuvre par le groupe Amaury. EPA souligne, d'autre part, que l'utilisation d'un langage guerrier n'est pas rare dans le monde de l'entreprise. Cependant, il n'est pas reproché au groupe Amaury d'avoir utilisé les termes de « tuer », « blitz » ou « guerre de tranchée » à l'égard de son concurrent plutôt que celui d'éviction. En d'autres termes, ce n'est pas le type de vocabulaire utilisé qui est reproché au groupe Amaury, c'est l'objectif que s'est fixé le groupe de parvenir à la sortie du marché du nouvel entrant. Il résulte de ce qui précède que le lancement d'Aujourd'hui Sport avait pour objectif l'éviction du marché du 10Sport.com. b) L'absence de rationalité économique de la stratégie La stratégie d'éviction du 10Sport.com par le groupe Amaury a été préparée dans le cadre d'un plan d'action nommé « projet Shanghai ». Initialement piloté depuis L'Équipe, ce projet désigne l'ensemble des initiatives mises en place en réaction au lancement du 10Sport.com. Il conduira progressivement à une double stratégie comprenant, d'une part, un programme d'amélioration du quotidien L'Équipe et, d'autre part, le lancement d'un nouveau quotidien Le groupe Amaury a pris la décision de lancer le quotidien Aujourd'hui Sport sur la base de tableaux de chiffrage établissant des estimations relatives à l'impact financier des trois scénarios envisagés. Ces tableaux de chiffrage saisis à la direction du Parisien, de L'Équipe et des Éditions Philippe Amaury (cotes 726 à 741, 2 407 à 2 415 et 3 987 à 3 998) ont été établis au début du mois d'octobre 2008. C'est sur la base de ces estimations que la direction du groupe Amaury a arbitré entre les trois scénarios envisagés. Ces tableaux permettent de comprendre les motivations du groupe Amaury avec le lancement d'Aujourd'hui Sport et d'apprécier les sacrifices qu'il devait consentir pour le faire. Ces tableaux estiment les coûts associés aux trois scénarios suivants : Scénario S0 « Pas de riposte ». - Ce premier scénario correspond à la situation envisagée en cas de non-réponse au lancement du 10Sport. Scénario S1 « Lancement Z ». - Ce deuxième scénario correspond au lancement d'un nouveau quotidien portant dans les tableaux le nom de code « Z ». Il correspond au scénario retenu. Scénario S2 « Vaisseau Amiral ». Ces tableaux démontrent que, selon les anticipations du groupe, le lancement d'un nouveau quotidien sportif n'apparaissait pas comme la meilleure stratégie sur le plan économique malgré les importantes synergies au sein du groupe. Le choix de cette riposte impliquait en effet un sacrifice financier significatif par rapport aux autres stratégies envisagées. En

revanche, la stratégie choisie est celle qui était la riposte la plus dommageable pour Le 10Sport.com dès lors qu'elle permettait de minimiser ses ventes et affectait fortement son résultat opérationnel. Le lancement du nouveau quotidien était donc motivé par la volonté d'évincer Le 10Sport.com en asséchant son réservoir de lecteurs. Ce troisième scénario correspond à la refonte du journal L'Équipe sans que soit lancé un nouveau quotidien. Il s'agit du scénario concurrentiel non retenu et qui aurait consisté pour L'Équipe à innover en riposte au lancement du 10Sport.com afin de limiter le nombre de lecteurs qu'il est susceptible de détourner en améliorant l'offre proposée au consommateur. Les tableaux 6, 7 et 8 infra présentent les résultats des estimations financières. Le tableau 6 présente l'impact sur les ventes du concurrent pour chacun des trois scénarios selon deux hypothèses relatives à la demande des consommateurs, une hypothèse défavorable et une hypothèse favorable. Les tableaux 7 et 8 présentent l'impact financier des trois options sur le résultat opérationnel du groupe Amaury. . Par ailleurs, les anticipations favorables et défavorables n'affectent que les scénarios de riposte, c'est-à-dire S1 et S2. Le scénario S0 est identique dans les deux cas. L'option favorable suppose un accroissement du nombre de nouveaux arrivants, c'est-à-dire de lecteurs des nouveaux quotidiens, plus important que dans l'option défavorable. Les nouveaux arrivants sont soit des nouveaux lecteurs qui ne lisaient pas de quotidiens sportifs avant la mise sur le marché du 10Sport.com et de « Z » (demande induite), soit des lecteurs qui se sont déportés de L'Équipe et, dans une moindre mesure, de France Football pour lire les nouveaux quotidiens. «L'accroissement net du marché » correspond à la différence entre « les nouveaux arrivants » et les lecteurs qui se sont déportés de L'Équipe et de France Football. Les estimations tiennent compte de l'effet de cannibalisation exercé par le quotidien « Z » sur le lectorat de L'Équipe et, dans une moindre mesure, de France Football. Cet effet de cannibalisation était donc intégré par le groupe Amaury comme étant un sacrifice à consentir dans le plan de riposte consistant à lancer un nouveau quotidien d'information sportive

Tableau 6 : Impact anticipé par le groupe Amaury du lancement du nouveau quotidien sur le tirage moyen du 10Sport.com (cotes 3 987 à 3 944)

Diffusion 10 Sport.com

		Scénario SO : Absence de riposte	Scénario S1 : Lancement du nouveau quotidien	Scénario S2 : Refonte de l'Equipe
Hypothèse défavorable	Moyenne journalière 2008	90 591 ex.	47 044 ex.	64 810 ex.
“ ”	Moyenne journalière 2009	67 143 ex.	45 000 ex.	57 143 ex.
Hypothèse favorable	Moyenne journalière 2008	90 591 ex.	47 044 ex.	64 810 ex.
“ ”	Moyenne journalière 2009	67 143 ex.	37 857 ex.	37 857 ex.

Tableau 8 : Impact anticipé par le groupe Amaury des trois scénarios envisagés sur le résultat opérationnel du groupe Amaury dans l'hypothèse favorable (cote 739)

	Scénario SO : Absence de riposte	Scénario S1 : Lancement d'un nouveau quotidien	Scénario S2 : Amélioration de l'Equipe
Novembre décembre 2008	- 1,1 M€	- 1,7 M€	- 3,5 M€
Année 2009	- 9,3 M€	- 11,7 M€	- 14,8 M€
Sur les 14 mois de début novembre 2008 à fin 2009	- 10,4 M€	- 13,4 M€	- 18,3 M€

Tableau 8 : Impact anticipé par le groupe Amaury des trois scénarios envisagés sur le résultat opérationnel du groupe Amaury favorable (cote 739)

	Scénario SO : Absence de riposte	Scénario S1 : Lancement d'un nouveau quotidien	Scénario S2 : Amélioration de l'Equipe
Novembre décembre 2008	- 1,1 M€	- 1,7 M€	- 2,7 M€
Année 2009	- 9,3 M€	- 10,5 M€	- 4,6 M€
Sur le 14 mois de début novembre 2008 à fin 2009	- 10,4 M€	- 12,2 M€	- 7,3 M€

Les résultats résumés ci-dessus et issus des travaux de chiffrage montrent que, dans l'hypothèse défavorable, la meilleure réponse pour le groupe Amaury consistait à ne pas riposter. C'est en effet dans ce cas de figure qu'il accusait les pertes les moins élevées cumulées sur 14 mois (perte de 10,4 M€ contre une perte de 13,4 M€ en cas de lancement d'un nouveau quotidien). Le surcoût net, c'est-à-dire le sacrifice de profit sur 14 mois engendré par la riposte, s'élevait à 3 M€ pour le lancement du nouveau quotidien. Dans l'hypothèse favorable, la meilleure réponse pour le groupe Amaury consistait cette fois à choisir le scénario S2 (c'est-à-dire améliorer L'Équipe) alors que la sortie du nouveau quotidien « Z » était le scénario le plus coûteux engendrant un surcoût net de 1,8 M€ par rapport au statu quo (scénario S2) et de 4,9 M€ par rapport à la refonte de L'Équipe. Le document intitulé « Arrivée de 10Sport – Impact estimé sur le RO de la SNC Équipe » (cotes 4 090 et 4 091), qui fait une interprétation des tableaux détaillant les anticipations d'impact sur le résultat opérationnel du groupe Amaury dans l'hypothèse favorable, confirme cette analyse. Si chacun des scénarios S0 et S2 pouvait s'avérer être une option économiquement rationnelle selon que l'on anticipe une situation plus ou moins favorable en termes de demande induite, le lancement du nouveau quotidien ne pouvait pas en être une. En effet, quelle que soit l'hypothèse retenue, ce lancement était toujours plus coûteux que l'absence de réaction. De manière délibérée, et sur la base d'estimations chiffrées détaillées faites par ses services, le groupe Amaury a donc choisi une stratégie induisant un important sacrifice financier. Par ailleurs, si on revient sur les estimations des ventes du 10Sport.com dans les différents scénarios figurant au tableau 6, on constate que le groupe Amaury a choisi la stratégie qui portait le plus atteinte au concurrent en termes de diffusion.

. Sur la base de ses estimations d'impacts en termes de diffusion pour son concurrent, le groupe Amaury a également évalué les résultats opérationnels du 10Sport.com selon les trois scénarios envisagés (cf. tableau 9 infra).

Tableau 9 : Résultats opérationnels du 10Sport.com anticipés par le groupe Amaury pour les 3 scénarios envisagés

		Scénario SO «Pas de riposte	Scénario S1: Lancement « Z »	Scénario S2: refonte de l'Equipe
hypothèse défavorable	Nov-déc. 2008	- 0,2 M€	- 0,2 M€	- 0,3 M€
“ ”	2009	- 1 M€	- 0,5 M€	- 0 M€
hypothèse favorable	Nov-déc. 2008	- 0,2 M€	- 0,5 M€	- 0,3 M€
“ ”	2009	1 M€	- 2,3 M€	- 2,3 M€

Le tableau 9 permet de constater que le groupe Amaury a choisi la stratégie la plus dommageable en termes financiers pour son concurrent même si, comme cela a été démontré supra, cette stratégie ne constituait pas la meilleure réponse possible du point de vue du groupe Amaury. Selon les anticipations du groupe Amaury, Le 10Sport.com aurait été rentable en l'absence de riposte de sa part. .

En conclusion, il ressort de l'examen des anticipations chiffrées du groupe Amaury que celui-ci a opté pour le scénario de riposte (le lancement d'un nouveau quotidien) qui était systématiquement envisagé comme l'option la plus coûteuse pour l'entrant (Le 10Sport.com), que ce soit en termes de lectorat ou en termes financiers. Ce choix n'était pas rationnel d'un point de vue économique puisqu'il générerait un sacrifice financier par rapport à l'un des scénarios envisagés (l'absence de riposte) quelle que soit l'hypothèse de travail retenue pour la demande induite. Ce comportement stratégique traduit bien la volonté d'éviction du groupe Amaury qui a fait le choix de sacrifier des bénéfices en espérant évincer son concurrent et retrouver sa situation de monopole sur le marché de la presse quotidienne d'information sportive. . Les documents postérieurs à la décision de lancer le quotidien confortent cette analyse. Différents chiffreages financiers ont été réalisés une fois prise la décision de lancer le nouveau quotidien (cotes 496 à 501). Ces chiffreages concernent le coût afférent au lancement d'Aujourd'hui Sport, les autres scénarios ayant été écartés depuis la troisième version du projet Shanghai du 6 octobre 2008. Les pièces correspondantes montrent que le

lancement d'Aujourd'hui Sport ne serait pas une opération économiquement rentable du point de vue du groupe Amaury dans son ensemble, notamment parce qu'il engendrerait des coûts importants de développement et de diffusion du nouveau quotidien, mais aussi parce qu'il créerait une concurrence supplémentaire pour L'Équipe, en plus de celle du 10Sport.com, conformément à l'effet de cannibalisation d'Aujourd'hui Sport sur les autres quotidiens du groupe dont principalement L'Équipe, effet identifié par le groupe Amaury. EPA, qui ne conteste pas que les chiffrages financiers présentés et analysés supra ont servi de support à la prise de décision de lancer le quotidien Aujourd'hui Sport, considère en revanche que, dans un environnement de grande incertitude, l'absence de riposte n'était pas envisageable et que la stratégie retenue représentait la solution la plus rationnelle. En premier lieu, EPA souligne qu'elle se trouvait dans une situation d'incertitude. Toutefois, l'incertitude est circonscrite dans les projections financières qui ont été réalisées par le groupe Amaury : plusieurs chiffrages, reposant sur des anticipations favorables ou défavorables, ont été établis. L'incertitude était donc bornée et EPA anticipait que le lancement d'Aujourd'hui Sport engendrerait des pertes significatives quelle que soit l'hypothèse retenue pour la demande induite. EPA fait valoir qu'il existe un décalage important entre les projections de diffusion anticipées par le groupe Amaury et les résultats ensuite observés. Cependant, il convient de souligner qu'il n'y a pas lieu d'évaluer la pertinence ni la qualité des projections financières. L'analyse consiste à observer sur quelle base les dirigeants du groupe ont pris la décision de lancer Aujourd'hui Sport et à juger si cette décision induisait, au regard des résultats anticipés, un sacrifice financier. En deuxième lieu, EPA conteste l'analyse des chiffrages financiers au motif qu'il aurait fallu exclure de cette analyse le scénario S0, à savoir le scénario consistant à ne pas riposter. Toutefois, le scénario S0 a fait l'objet d'estimations financières par le groupe Amaury au même titre que les deux autres scénarios. Les chiffrages du scénario S0 n'ont pas été reconstitués a posteriori, mais correspondent au scénario chiffré par le groupe Amaury lui-même au moment où il a décidé la mise en oeuvre de la pratique. Par ailleurs, le document intitulé « Arrivée de 10Sport – Impact estimé sur le RO de la SNC Équipe » (cotes 4 090 et 4 091), qui fait une interprétation des tableaux de chiffrage détaillant les anticipations d'impact sur le résultat opérationnel du groupe Amaury dans l'hypothèse favorable, résume les résultats correspondant aux scénarios S0 et S1. Cette pièce contredit donc les allégations d'EPA selon lesquelles le scénario S0 n'aurait pas été envisagé comme une solution acceptable. EPA fait valoir que l'absence de riposte n'était pas rationnelle d'un point de vue économique. Pour cela, la société mise en cause soutient qu'il n'est pas légitime d'arrêter la comparaison des pertes à l'année 2009 car elles doivent nécessairement être appréciées sur le moyen voire sur le long terme. Partant de ce raisonnement, EPA estime les pertes liées à une absence de riposte sur plusieurs années en supposant que la perte de 9,3 M€ en 2009 se serait poursuivie les années suivantes. Il est ensuite avancé que, pour le

scénario S1, les pertes envisagées en 2009 (13,4 M€ dans l'hypothèse défavorable et 12,2 M€ dans l'hypothèse favorable) se seraient en revanche réduites les années suivantes, le nouveau quotidien lancé « voyant ses ventes augmenter ». Au terme de cette extrapolation, EPA conclut que l'absence de riposte n'était pas envisageable. Ce raisonnement ne peut qu'être écarté. L'affirmation selon laquelle les pertes financières induites par le scénario S1 se seraient réduites au-delà de 2009 n'est en aucun cas démontrée compte tenu notamment du caractère durable de l'effet de cannibalisation exercé par Aujourd'hui Sport sur le lectorat de L'Équipe. Surtout, il y a lieu de s'en tenir aux projections financières qui ont été effectivement réalisées par EPA en amont du lancement d'Aujourd'hui Sport et non à des projections reconstituées ex post. Les pièces du dossier établissent que le groupe Amaury a pris la décision de lancer le quotidien Aujourd'hui Sport sur la base d'estimations qui n'excédaient pas l'année 2009. En dernier lieu, EPA tente de démontrer, à partir d'une analyse des tableaux de chiffrage, que le scénario S1 était le plus rationnel. EPA commence par souligner que le scénario S1 présente l'avantage de créer un nouvel actif et représente un investissement. Elle fait valoir également que le nouveau quotidien du groupe aurait eu un résultat opérationnel positif en 2009. Toutefois, il est erroné de ne prendre en compte que les seuls résultats du nouveau quotidien et non l'impact financier sur l'ensemble du groupe Amaury. En comparant l'impact financier des différents scénarios de riposte sur l'ensemble du groupe Amaury, il apparaît clairement que le scénario S1 n'est jamais le scénario optimal du point de vue du groupe dans son ensemble, que ce soit dans l'hypothèse favorable ou dans l'hypothèse défavorable et cela notamment en raison de l'effet de cannibalisation d'Aujourd'hui Sport sur le lectorat de L'Équipe. EPA s'appuie également sur une étude économique réalisée par le cabinet Compass Lexecon du 10 septembre 2013 pour justifier la rationalité économique du scénario S1. Selon EPA, il ressortirait de cette étude qu'il existait une probabilité importante (probabilité égale à 0,62) pour que les deux quotidiens soient simultanément profitables. Cependant, la modélisation contenue dans cette étude repose sur un modèle probabiliste pour estimer la demande des deux quotidiens : celle-ci peut prendre de manière aléatoire différentes valeurs, à chacune de ces valeurs étant associée une probabilité de réalisation. Mais ni les niveaux de demandes possibles, ni les probabilités associées ne font l'objet d'une quelconque justification et ils n'ont pas été intégrés par EPA lors de sa prise de décision, comme le relève d'ailleurs l'étude elle-même qui concède qu'il s'agit d'un « exemple illustratif » (cote 19 121). Cette étude, réalisée cinq ans après les faits, ne saurait démontrer la rationalité économique de la décision prise par le groupe Amaury de lancer Aujourd'hui Sport. Il résulte de ce qui précède que la décision du groupe Amaury de lancer un nouveau quotidien sportif en riposte au 10Sport.com était dépourvue de rationalité sur le plan économique. c) Le lancement simultané d'un quotidien similaire Comme il a été dit aux points 60 et suivants, le journal Aujourd'hui Sport présente les mêmes caractéristiques que

Le 10Sport.com, qu'il s'agisse du contenu, du format ou du prix. Jusqu'à la date de lancement choisie qui est la même que celle du 10Sport.com. Comme son concurrent, Aujourd'hui Sport est un journal de vingtquatre pages quadri au format tabloïd destiné à paraître sept jours sur sept au prix de 0,50 €. Aucun abonnement n'est proposé. Il n'est pas diffusé à l'étranger. Aujourd'hui Sport poursuit le même objectif de traitement de l'actualité sportive avec une prépondérance pour le football et un style simple adapté au lectorat ciblé : masculin, âgé de moins de 50 ans et plutôt « CSP - ». Ainsi, le groupe Amaury a fait le choix de lancer un nouveau quotidien qui est une réplique presque en tous points du 10Sport.com. Alors même que le groupe Amaury réfléchissait, affirme-t-il, depuis de nombreuses années au lancement d'un quotidien gratuit ou à bas prix et aurait pu lancer un quotidien présentant des caractéristiques différentes, il a pris la décision de lancer un quotidien qui ne se démarque pas du nouvel entrant. Ce choix confirme la volonté du groupe Amaury, présentée supra, de fournir une riposte frontale à l'entrée du 10Sport.com et d'avoir un impact maximal sur le tirage et le résultat financier de celui-ci. Par ailleurs, il convient de souligner qu'en lançant volontairement Aujourd'hui Sport le jour même du démarrage du 10Sport.com, le groupe Amaury a privé celui-ci du bénéfice exclusif de la prime au nouvel entrant, entravant son développement dès son arrivée sur le marché. Dans ces conditions, le lancement simultané d'un quotidien similaire au 10Sport.com constitue un élément supplémentaire permettant de caractériser la pratique d'éviction mise en oeuvre par le groupe Amaury. d) La vocation éphémère d'Aujourd'hui Sport. Il ressort des pièces du dossier que le quotidien Aujourd'hui Sport présentait, dès l'origine, une vocation éphémère. Tout d'abord, parmi toutes les anticipations réalisées par EPA avant son lancement, aucune ne prévoyait que le nouveau quotidien puisse être rentable et aucune n'allait au-delà de 14 mois après le lancement. Autrement dit, EPA ne s'est fondée que sur une analyse à court terme. Or, une analyse préparatoire au lancement d'un nouveau titre uniquement centrée sur le court terme apparaît en elle-même échapper à la rationalité économique. En l'absence de business plan au-delà de 14 mois, ou encore d'anticipation de l'échéance à laquelle le nouveau quotidien devait pouvoir devenir rentable, il apparaît que la rentabilité du 10Sport.com n'a jamais été envisagée sérieusement. La vocation d'Aujourd'hui Sport apparaît comme inéluctablement éphémère. Par ailleurs, les propos tenus par les dirigeants du groupe vont dans le même sens. La présidente, Mme B, interrogée par la presse le 7 novembre 2008 concernant l'avenir d'Aujourd'hui Sport et notamment s'il serait « appelé à disparaître en cas d'arrêt de son concurrent », a répondu : « sans doute » (cotes 35, 36, 45 et 46). De la même manière, M. J, directeur général adjoint du groupe, indique, dans un courriel daté du 20 janvier 2009 faisant référence au discours à tenir face à la presse au sujet d'Aujourd'hui Sport, que l'un des messages à faire passer est : « On part pour une aventure d'un an » (cote 1). Il résulte également de l'instruction que les moyens humains mobilisés pour la riposte ont été mis en place à titre temporaire. En matière de recrutement, le

compte-rendu du comité d'entreprise extraordinaire du Parisien du 8 octobre 2008 indique : « [...] nous serons amenés à faire un certain nombre de recrutements qui d'ailleurs auront lieu sous forme de CDD » (cote 442). Le tableau des effectifs d'Aujourd'hui Sport à la date du 17 janvier 2009 met en évidence que les personnes travaillant pour le nouveau quotidien sont soit détachés d'une filiale du groupe pour une durée limitée soit sous contrat à durée déterminée soit des prestataires extérieurs. Le courriel du 13 octobre 2008 ayant pour objet « Shanghai » illustre le caractère temporaire de l'affectation des moyens humains à la mise en oeuvre du nouveau journal puisqu'il est fait expressément allusion à la date de retour « à la mission originelle » qui doit être formalisée pour chacune des recrues (cote 480). Il en est de même des termes employés par M. D, directeur de la rédaction de l'Équipe, dans un courriel du 10 décembre 2008, qui fait état d'un renfort pour une courte durée (cote 481). Tous ces éléments démontrent que, dans l'esprit des dirigeants ou des responsables des moyens, ceux dédiés au nouveau journal n'avaient pas vocation à être pérennes. L'arrêt d'Aujourd'hui Sport en juin 2009 corrobore enfin le caractère éphémère du quotidien. En mars 2009, après la sortie du marché du 10Sport.com qui se transforme en hebdomadaire, les ventes d'Aujourd'hui Sport augmentent (voir supra point 125). Cette croissance s'explique avant tout par un effet de report, Aujourd'hui Sport récupérant à son profit une partie des lecteurs du 10Sport.com. En dépit de ces résultats en hausse, la publication d'Aujourd'hui Sport prend fin en juin 2009. Cet arrêt rapide est cohérent avec la vocation éphémère d'Aujourd'hui Sport. Après avoir été maintenu durant les périodes creuses de l'activité, Aujourd'hui Sport se retire du marché au moment même où l'activité reprend en suivant un cycle saisonnier haussier caractéristique de la période estivale (voir supra point 133). EPA conteste la vocation éphémère du quotidien Aujourd'hui Sport en s'appuyant sur les arguments suivants. En premier lieu, EPA justifie l'absence de projections au-delà d'un terme de 14 mois par le fait que le groupe Amaury est un groupe familial. Selon EPA, la décision de lancer le quotidien a été prise rapidement quitte à ne pas disposer de projections sophistiquées sur plusieurs années à l'instar de la pratique répandue parmi les grands groupes cotés. Toutefois, si le groupe est effectivement contrôlé par la famille Amaury, il génère un chiffre d'affaires de 673,6 M€ en 2007 et dispose de moyens d'analyse significatifs. D'après EPA, le groupe Amaury était « prêt » à faire face au lancement du quotidien Le 10Sport.com dans la mesure où il s'interrogeait depuis 7 ans, affirme-t-il, sur l'existence d'une demande pour des titres de presse gratuits ou à bas prix et la possibilité de lancer un nouveau titre (cote 4). Ainsi, dès lors que le groupe Amaury réfléchissait depuis longtemps au lancement d'un nouveau quotidien sportif, l'absence de toute anticipation à long terme sur la rentabilité du quotidien à bas prix apparaît paradoxale et ne peut s'expliquer que par la vocation éphémère de ce quotidien. En deuxième lieu, EPA fait valoir que les déclarations des dirigeants du groupe ont été mal interprétées. La déclaration de Mme B à l'AFP selon laquelle Aujourd'hui Sport serait sans doute appelé à disparaître

en cas d'arrêt de son concurrent aurait été sortie de son contexte. En réalité, Mme B estimait que si Le 10 Sport.com s'arrêtait, cela signifierait qu'il n'y a pas de demande sur le segment du journal sportif à bas coûts en France et que, par conséquent, de façon logique, Aujourd'hui Sport ne serait pas non plus en mesure de survivre. Cette interprétation n'est pas recevable. Le fait qu'un des deux quotidiens sorte du marché, faute d'avoir suffisamment de lecteurs en raison de la présence d'un autre journal sur le même segment de marché, ne saurait indiquer que la demande totale est insuffisante pour un seul quotidien sportif à bas coût, et donc qu'Aujourd'hui Sport n'aurait pas pu prospérer une fois Le 10Sport.com sorti du marché. De la même façon, EPA indique que la citation du courriel de M. J, directeur général adjoint d'Amaury Médias, en date du 20 janvier 2009, devait se comprendre comme voulant dire que le quotidien durerait une période d'au minimum un an, l'objectif de cette phrase, qui devait alimenter une interview donnée au Figaro, étant de rassurer les annonceurs. On peut néanmoins douter du caractère rassurant pour les annonceurs d'un propos indiquant qu'un quotidien, dont EPA allègue qu'il avait une vocation pérenne, allait s'inscrire dans une période d'existence aussi limitée. En troisième lieu, EPA indique que le recours à des contrats de travail à durée limitée correspond à un modèle classique d'embauche dans le cadre du lancement d'un titre. Toutefois, force est de constater que l'ensemble du personnel d'Aujourd'hui Sport était affecté à titre temporaire (cotes 1 à 1) et que la date de retour «à la mission originelle » devait être formalisée pour chacune des personnes détachées (cote 480). Un tel mode de recrutement, qui n'a d'ailleurs pas été celui du 10Sport.com, ne saurait être considéré comme classique. Le caractère temporaire de l'affectation des employés d'Aujourd'hui Sport est un indice de sa vocation éphémère. . En quatrième lieu, afin de démontrer qu'Aujourd'hui Sport a été lancé dans une optique de pérennité, EPA fait valoir qu'elle a adossé Aujourd'hui Sport avec Aujourd'hui en France, qu'elle a constitué une équipe composée de certains des meilleurs éléments du groupe et qu'elle a cherché à en faire un succès grâce notamment à une communication à destination des annonceurs. Mais cet argumentaire ne saurait prospérer. Si confier le lancement d'Aujourd'hui Sport à certains des meilleurs éléments du groupe Amaury et réaliser des efforts de communication envers les annonceurs était effectivement le meilleur moyen de faire de ce lancement un succès, il était également le meilleur moyen de faire échouer Le 10Sport.com. Les meilleurs éléments du groupe Amaury peuvent aisément être redéployés une fois la publication arrêtée. L'adossement du nouveau quotidien à la marque Aujourd'hui en France ne traduit pas non plus une vocation pérenne : au contraire, en s'abstenant de développer une marque propre, le groupe Amaury a minimisé ses coûts fixes d'entrée, une stratégie cohérente avec la publication d'un quotidien éphémère. En cinquième lieu, EPA allègue que le groupe a continué, après le passage du 10Sport.com en hebdomadaire, à investir et à chercher à rentabiliser son nouveau titre. Pourtant, il est constant que, dès le lancement d'Aujourd'hui Sport, sa diffusion ne semble pas susceptible d'approcher le

seuil de 70.000 exemplaires. Or, le groupe Amaury a choisi de continuer à diffuser Aujourd'hui Sport jusqu'à l'arrêt du 10Sport.com. Une fois Le 10Sport.com évincé, le groupe Amaury pouvait arrêter la diffusion d'Aujourd'hui Sport. À cet égard, les interrogations du groupe quant à la manière de continuer (cote 1 088) et les réflexions de la réunion du avril 2009 quant à la manière de créer de la valeur pour le groupe Amaury (cotes 1 090 et 1 091) apparaissent bien tardives pour appuyer la démonstration du fait qu'Aujourd'hui Sport avait vocation à être pérenne quand il a été lancé. En effet, si telle avait été la vocation d'Aujourd'hui Sport, ces questions auraient dû être posées avant et non pas seulement une fois Le 10Sport.com sorti du marché. Enfin, des différents outils mentionnés par EPA pour assurer la pérennité d'Aujourd'hui Sport après la sortie du marché du 10Sport.com, aucun n'a été mis en place. En dernier lieu, EPA justifie la décision d'arrêter la publication d'Aujourd'hui Sport par un souci de saine gestion eu égard aux mauvais résultats du quotidien. Néanmoins, si, comme le soutient EPA, la vocation d'Aujourd'hui Sport avait été pérenne, et donc si son retrait du marché n'avait pas été anticipé, il ne fait pas de doute qu'au regard des investissements irrécupérables déjà réalisés par le groupe Amaury, il aurait été logique de la part d'une entreprise qu'elle attende la haute saison pour observer le véritable potentiel de développement de son nouveau journal et décider d'interrompre ou pas sa parution après qu'il ait touché le lectorat le plus large possible. Les saisons durant lesquelles la taille du marché du marché s'accroît sont, en effet, favorables pour qu'un nouveau journal élargisse son lectorat et découvre son véritable potentiel de développement. En touchant un public plus large qu'il ne le peut le reste de l'année, un nouveau titre se fait connaître d'un grand nombre de lecteurs susceptibles d'être fidélisés. Il ne peut être exclu qu'un journal comme Aujourd'hui Sport continue d'être acheté après l'été par des lecteurs qui traditionnellement achètent moins de presse d'information sportive en dehors de cette période, en raison de son prix élevé, mais qui modifient leur comportement avec l'évolution de l'offre. La direction du groupe Amaury a décidé d'interrompre la parution d'Aujourd'hui Sport au mois de juin, soit précisément au moment où les ventes progressaient. En choisissant d'arrêter Aujourd'hui Sport avant que le nombre de lecteurs soit maximal, le groupe Amaury s'est privé du meilleur « test » possible pour apprécier le succès de son nouveau titre. C'est durant les périodes où l'activité du marché est la plus forte qu'un journal affirmant vouloir tester un nouveau segment, celui des quotidiens sportifs à bas prix, pourra le mieux connaître le potentiel de celui-ci. Il apparaît donc que, s'il n'avait pas eu de vocation éphémère, Aujourd'hui Sport serait sorti soit trop tôt du marché pour pouvoir apprécier son véritable potentiel de développement, soit trop tard si le constat d'échec pouvait effectivement être fait dès son lancement comme l'indique EPA. La vocation éphémère d'Aujourd'hui Sport est donc établie. e) La sortie du marché du quotidien Le 10Sport.com. Il résulte de la jurisprudence de la Cour de justice que l'article 102 TFUE doit être interprété comme visant non seulement les

pratiques susceptibles de causer un préjudice immédiat aux consommateurs, mais également celles qui leur causent préjudice en portant atteinte au jeu de la concurrence (arrêt *TeliaSonera* précité, point 104). Comme il a été dit au point 214, afin d'établir le caractère abusif d'une pratique d'éviction, l'effet anticoncurrentiel de celle-ci sur le marché doit exister, mais il ne doit pas être nécessairement concret : est suffisante la démonstration d'un effet anticoncurrentiel potentiel de nature à évincer les concurrents au moins aussi efficaces que l'entreprise en position dominante (arrêts de la Cour de justice, *Tomra Systems* précité, point 79 et *TeliaSonera* précité, point 64). En l'espèce, la stratégie d'éviction du groupe Amaury a eu pour effet potentiel, et même concret, de faire sortir du marché *Le 10Sport.com*. En lançant, le même jour, un journal similaire, le groupe Amaury a capté une partie significative du lectorat auquel s'adressait son concurrent. La pratique a donc eu pour effet de diminuer les ventes et le résultat opérationnel du quotidien *Le 10Sport.com*. Elle a ainsi rendu plus difficile pour le nouvel entrant l'objectif d'atteindre son seuil de rentabilité et a eu pour effet de l'évincer du marché. S'agissant de l'effet anticoncurrentiel, EPA conteste le lien de causalité entre la pratique mise en oeuvre par le groupe Amaury et la sortie du marché du *10Sport.com*. EPA fait valoir que, dans un contexte de crise de la presse, la demande en diffusion payée était insuffisante même pour un seul titre, que *Le 10Sport.com* était de qualité médiocre et que la sortie du marché de son concurrent se serait produite quel que soit le comportement du groupe Amaury. Le premier argument d'EPA consiste à démontrer que, même en l'absence d'*Aujourd'hui Sport*, la demande aurait été insuffisante pour assurer la pérennité du *10Sport.com*.

3. À cet égard, il convient de souligner qu'il n'est pas nécessaire, pour qualifier la pratique d'anticoncurrentielle, de prouver que, sans la pratique mise en oeuvre par EPA, *Le 10Sport.com* aurait pu atteindre le seuil de rentabilité. Il suffit d'établir que la pratique du groupe Amaury a eu pour effet, au moins potentiel, d'évincer du marché le *10Sport.com*. Or, il est évident que la présence d'*Aujourd'hui Sport* sur le même marché que *Le 10Sport.com* influe sur les ventes de ce dernier et qu'*Aujourd'hui Sport* a capté une partie des lecteurs potentiels du *10Sport.com* pendant sa durée de vie. Dès lors, l'existence d'un effet potentiel, et même concret, d'éviction du nouvel entrant ne peut être contestée. Les chiffres montrent d'ailleurs une hausse de la diffusion d'*Aujourd'hui Sport* à compter du jour où *Le 10Sport.com* sort du marché (voir point 125 supra). La diffusion d'*Aujourd'hui Sport* augmente de près de 40 % (passage de 23 exemplaires en mars 2009 à 952 exemplaires en juin 2009 pour la diffusion payée totale). En confirmant que les deux quotidiens partageaient un même segment de demande, cette augmentation corrobore, s'il était besoin, le caractère concret de l'effet d'éviction. Par ailleurs, s'il est exact que, dans un contexte de difficultés de la presse écrite, la demande en diffusion payée est restée limitée, force est de constater que la diffusion cumulée des deux quotidiens a atteint le point mort annoncé par *Le 10Sport.com* (de l'ordre de 70 000 exemplaires) au mois de novembre 2008. Il y a d'ailleurs lieu de

souligner qu'en lançant volontairement Aujourd'hui Sport le jour même du démarrage du 10 Sport.com, le groupe Amaury a privé celui-ci du bénéfice exclusif de la prime au nouvel entrant, entravant sa rentabilité et son développement dès son arrivée sur le marché. Enfin, les statistiques de vente de L'Équipe mettent en exergue la saisonnalité des ventes pour la PQN d'information sportive, avec un pic durant l'été, période durant laquelle ni Aujourd'hui Sport ni Le 10Sport.com n'ont été diffusés. Aussi, Le 10Sport.com, évincé du marché dès le mois de mars 2009, n'a pas pu bénéficier de la période la plus active de l'année en termes de demande. Ainsi, il n'est nullement établi, qu'en l'absence d'Aujourd'hui Sport, le niveau de la demande aurait été insuffisant pour assurer la rentabilité du 10Sport.com. Le second argument d'EPA met en avant les problèmes de réglage et de qualité du 10Sport.com à ses débuts. Néanmoins, rien ne permet d'affirmer que ces problèmes de réglage, courants en cas de lancement d'un nouveau produit, n'auraient pas été résolus de façon satisfaisante par Le 10Sport.com. Ils ne permettent pas d'affirmer que le titre, dont il est constant qu'il a été lancé par des personnes compétentes, était de qualité insuffisante pour atteindre le seuil de rentabilité financière. Ainsi, il existe bien un lien de causalité entre la pratique reprochée au groupe Amaury et la disparition du marché du quotidien Le 10Sport.com. f) Conclusion sur la caractérisation de la pratique. La position dominante d'EPA sur le marché de la presse quotidienne nationale d'information sportive lui a permis de mettre en oeuvre une pratique d'éviction du quotidien Le 10Sport.com. Grâce à son aura particulière auprès des consommateurs et des autres médias, à son expérience et son savoir-faire en matière de presse sportive, elle a pu lancer rapidement et efficacement un second quotidien à bas prix dans le seul but d'évincer du marché le nouvel entrant, et conforter ainsi sa position monopolistique. Il vient d'être démontré supra l'existence d'un lien de causalité entre la pratique en cause et la sortie du marché du quotidien Le 10Sport.com. Il est ainsi établi que cette pratique d'éviction a eu un effet anticoncurrentiel potentiel et même concret sur le marché de la presse quotidienne nationale d'information sportive. EPA conteste cependant la qualification d'abus de position dominante pour deux raisons. EPA soutient, d'une part, que la pratique ne peut être qualifiée d'abus de position dominante alors qu'elle n'a pas fait l'objet du test de coût dit « Akzo » (arrêts de la Cour de justice du 3 juillet 1991, Akzo Chemie/Commission, C-62/86, Rec. p. I-3359, points 70 à 72 et du 27 mars 2012, Post Danmark, C-209/10, non encore publié au Recueil, point 27). L'argument doit être écarté. En effet, l'arrêt de la Cour de justice Akzo invoqué par EPA définit les conditions dans lesquelles une concurrence par les prix ne peut être considérée comme légitime. Des prix inférieurs à la moyenne des coûts variables par lesquels une entreprise dominante cherche à éliminer un concurrent doivent être considérés comme abusifs. Des prix inférieurs à la moyenne des coûts totaux, qui comprennent les coûts fixes et les coûts variables, mais supérieurs à la moyenne des coûts variables doivent être considérés comme abusifs lorsqu'ils sont fixés dans le cadre

d'un plan ayant pour but d'éliminer un concurrent. De tels prix peuvent, en effet, écarter du marché des entreprises, qui sont peut-être aussi efficaces que l'entreprise dominante, mais qui, en raison de leur capacité financière moindre, sont incapables de résister à la concurrence qui leur est faite. Mais, en l'espèce, il est reproché au groupe Amaury d'avoir lancé un quotidien à vocation éphémère dans le seul but de réduire la ressource sur laquelle pouvait s'appuyer Le 10Sport.com pour se développer et ce afin de le contraindre à sortir du marché. Une telle pratique, qui ne peut être réduite à sa dimension tarifaire, doit être distinguée des pratiques de prix prédateurs de la jurisprudence « Akzo ». Par conséquent, il n'y a pas lieu de réaliser un test de coût pour qualifier la pratique d'abus de position dominante. EPA soutient, d'autre part, que le grief porte atteinte à son droit de riposte. Elle fait valoir, à cet égard, qu'elle aurait agi « à armes égales » avec Le 10Sport.com dans la mesure où elle a lancé un titre similaire, au même prix et au même moment que son concurrent. Toutefois, comme il a été dit au point 212, si l'existence d'une position dominante ne prive pas une entreprise placée dans cette position du droit de préserver ses propres intérêts commerciaux, lorsque ceux-ci sont menacés, et si cette entreprise a la faculté, dans une mesure raisonnable, d'accomplir les actes qu'elle juge appropriés en vue de protéger ses intérêts, on ne peut, cependant, admettre de tels comportements lorsqu'ils ont pour objet d'exploiter de manière abusive cette position dominante (arrêt de la Cour de justice du 14 février 1978, *United Brands/Commission* précité point 189). La qualification de la pratique d'éviction ne remet pas en cause le droit pour une entreprise, fût-elle en position dominante, de réagir aux comportements de ses concurrents en recourant à des moyens qui relèvent d'une concurrence par les mérites. Elle encadre ce droit de riposte en permettant de caractériser les comportements qui relèvent, ou non, d'une pratique d'éviction en fonction de critères objectifs. En l'espèce, un ensemble d'éléments démontre l'existence d'un comportement du groupe Amaury qui ne s'inscrit pas dans le cadre d'une concurrence par les mérites. . Il résulte de ce qui précède que la société EPA a mis en oeuvre sur le marché du lectorat de la presse quotidienne nationale d'information sportive, un abus de position dominante consistant à lancer un quotidien à bas prix à vocation éphémère, Aujourd'hui Sport, concomitamment à l'entrée sur le marché du quotidien à bas prix Le 10Sport.com, dans le seul but de contraindre celui-ci à sortir du marché. Ce faisant, la société EPA a méconnu les dispositions des articles L. 420-2 du code de commerce et 102 du TFUE g) La durée de la pratique La pratique mise en oeuvre par EPA a débuté le jour de l'annonce du lancement du nouveau quotidien sportif Le 10Sport.com. En effet, comme indiqué dans la description des faits, les réflexions internes au sein du groupe Amaury sur la riposte à mettre en oeuvre commencent dès le lendemain de cette annonce (première réunion Shanghai du 24 septembre 2008). L'arrêt de la publication d'Aujourd'hui Sport, le 30 juin 2009, marque l'arrêt de la pratique, l'objectif d'éviction du concurrent ayant été atteint. 1. La durée de la pratique, non contestée par EPA, est donc de neuf mois et quelques jours. E. SUR

L'IMPUTABILITÉ La notion d'entreprise et les règles d'imputabilité relèvent des règles matérielles du droit de la concurrence de l'Union. L'interprétation qu'en donnent les juridictions de l'Union s'impose donc à l'autorité nationale de concurrence et aux juridictions nationales lorsqu'elles appliquent les articles 101 et 102 du TFUE parallèlement aux règles de concurrence internes du code de commerce (arrêts de la Cour de justice du 4 juin 2009, *T-Mobile Netherlands e.a.*, C-8/08, Rec. 2009 p. I-45, points 49 et 50 et de la cour d'appel de Paris du 29 mars 2012, *Lacroix Signalisation e.a.*, n° 2011/01228, p. 18). 336. Il résulte d'une jurisprudence constante à cet égard que les articles 101 et 102 du TFUE visent les infractions commises par des entreprises. L'ensemble des éléments du dossier démontrent que c'est la société mère du groupe Amaury, la société Editions Philippe Amaury, qui a assumé par écrit la paternité du projet du lancement du nouveau quotidien (cote 435) et a organisé la stratégie anticoncurrentielle visant à évincer du marché pertinent le journal *Le 10Sport.com*. Une fois cette stratégie définie, elle en a ordonné l'exécution à ses différentes filiales. Ce point n'est pas contesté par EPA. En conséquence, la pratique est imputable à la société Editions Philippe Amaury à laquelle a été notifié le grief en tant qu'auteur » ;

1°/ **ALORS QUE** la poursuite d'un objectif d'éviction étant le but même du jeu de la concurrence, la mise en place d'une stratégie d'éviction, fût-elle le fait d'une entreprise dominante, ne saurait, à elle seule, être qualifiée de pratique anticoncurrentielle ; que seul le moyen mis en oeuvre par un opérateur économique pour évincer un concurrent peut, lorsqu'il est illicite, révéler le recours à des pratiques anticoncurrentielles et, s'agissant d'une entreprise dominante, l'abus de domination ; qu'en estimant que la société Editions P. Amaury avait abusé de sa position dominante en lançant, en réaction au lancement du journal *10Sport.com*, son propre quotidien sur le segment de marché concerné, au motif que ce faisant, la société Editions P. Amaury, qui était en position dominante sur le marché de la presse quotidienne nationale sportive, avait poursuivi une « stratégie d'éviction » destinée à contrer le quotidien *10Sport.com*, constatation impropre à caractériser à elle seule un abus de position dominante, la Cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard des articles L 420-2 du code de commerce et 102 du TFUE ;

2°/ **ALORS ENCORE QUE** ne constitue pas un procédé illicite révélant l'abus de position dominante le fait, pour une entreprise en situation de monopole, de lancer un produit proche de celui diffusé par ses concurrents sur un segment de marché ouvert à ces derniers ; que le fait que le lancement de ce produit ne soit pas, selon l'analyse du juge, le choix le plus économiquement rationnel qui aurait été ouvert à l'entreprise dominante, que celle-ci ne se soit pas enquis de la rentabilité de son produit, ou que l'entreprise dominante se soit réservée la faculté de se retirer du segment de marché en cas d'éviction de son concurrent n'est pas de nature à imprimer

à cette riposte un caractère anticoncurrentiel ; que pour juger qu'en lançant son propre journal en réaction au lancement du quotidien sportif 10Sport.com, la société Editions P. Amaury avait abusé de sa position dominante sur le marché de la presse quotidienne nationale sportive, la Cour d'appel a encore constaté qu'à ses yeux, la société Editions P. Amaury avait fait le choix d'une riposte qui était économiquement la moins rationnelle et la plus coûteuse puis a jugé que son « objectif principal était de réagir à l'entrée sur le marché de son concurrent, sans se préoccuper de la rentabilité du quotidien qu'elle créait, tout en se réservant la possibilité de se retirer du marché en cas de réussite de cet objectif » ; qu'en statuant ainsi par des motifs qui ne caractérisent pas le recours à des procédés illicites qu'aurait utilisés la société exposante pour concurrencer et, le cas échéant, évincer son concurrent du segment de marché auquel il s'attaquait, la Cour d'appel a violé l'article L 464-2 du code de commerce, ensemble l'article 102 TFUE ;

3°/ ALORS EN OUTRE QU' en estimant, par ces motifs, que la société Editions P. Amaury avait abusé de sa position dominante en diffusant le journal Aujourd'hui Sport, alors qu'il résultait de ses propres constatations que la société Editions P. Amaury avait agi à armes égales avec la société propriétaire du journal 10Sport.com puisqu'elle avait sorti, à une même époque et au même prix, un quotidien proche par son contenu au journal 10Sport.com, en sorte que la concurrence qui devait s'exercer entre ces deux journaux sur le segment de marché concerné devait se faire en fonction de leurs mérites respectifs, dans le cadre d'une libre concurrence et sans que la société Editions P. Amaury ait, de ce point de vue, excédé les limites de son droit de riposte, la Cour d'appel a violé les articles L 420-2 du code de commerce et 102 du TFUE ;

4°/ ALORS QU'au regard du nécessaire respect de la liberté d'entreprendre, la puissance publique ne peut pas, lors du contrôle du comportement d'une entreprise, substituer son appréciation à celle des chefs d'entreprise quant aux choix à opérer entre les différentes solutions stratégiques qui leur étaient offertes (Cons.const. 12 janvier 2002, n° 2001-455 DC) ; qu'en reprochant à la société Editions P. Amaury d'avoir opté pour le choix qui, à ses yeux, n'était pas le plus rationnel d'un point de vue économique, alors que cette société disposait d'une liberté pleine et entière pour arbitrer parmi les différentes options de riposte envisageable et que le juge ne pouvait substituer son appréciation à celle des dirigeants de la société Editions P. Amaury et sanctionner celle-ci pour ne pas avoir opté pour le ou les choix qui, parmi les différentes options possibles, lui paraissai(en)t le(s) plus rationnel(s), la Cour d'appel a violé le principe de liberté d'entreprendre, ensemble les articles L 420-2 du code de commerce et 102 du TFUE ;

5°/ ALORS ENCORE ET SUBSIDIAIREMENT QUE pour démontrer qu'au jour où le quotidien Aujourd'hui Sport avait été lancé, ce choix pouvait obéir à une logique économique rationnelle, la société Editions P. Amaury faisait valoir que les propriétaires du journal 10Sport.com, qui étaient des professionnels reconnus, bénéficiaient d'une diffusion de journal à hauteur de 100.000 à 150.000 exemplaires et qu'il n'était pas incohérent de tabler sur une telle diffusion en l'état des audiences quotidiennes du journal l'Équipe qui étaient de 320.000 exemplaires (conclusions récapitulatives, p.57) ; qu'elle indiquait également que si l'Autorité avait estimé que , selon l'étude réalisée au sein du groupe Amaury, le scénario consistant dans le fait de lancer un nouveau quotidien devait générer des coûts plus importants que le scénario consistant à ne pas riposter, il convenait d'avoir égard au fait que les dirigeants du groupe avaient nécessairement tenu compte du fait que le journal devait être générateur de profits, et qu'à cet égard, l'option consistant à lancer un nouveau quotidien n'était pas la moins rationnelle (ibid) ; que pour estimer que le choix opéré par la société Editions P. Amaury était, à ses yeux, le moins rationnel du point de vue économique, la Cour d'appel a estimé que celle-ci s'était prononcée au regard de l'étude réalisée au sein du groupe et avait sciemment fait le choix d'une riposte qui était la plus coûteuse pour elle, puis, puis, pour estimer que cette société n'avait pas tenu compte des éléments sus rappelés, qui permettaient d'estimer que le lancement du journal Aujourd'hui Sport n'était pas à ses yeux la moins rationnelle, la Cour d'appel a objecté à la société Editions P. Amaury que «s'agissant de la rationalité du choix de créer un nouveau titre par rapport à celui de ne pas réagir à l'arrivée du concurrent, il ne ressort d'aucun élément du dossier que la création d'un actif porteur de valeur potentielle aurait été prise en compte » (Arrêt, p .11, §3) puis que « la société requérant n'apporte aucun élément, autre qu'une interprétation différente de la rationalité de son choix économique, qui sera examinée ci-dessous, qui permettait d'étayer son affirmation selon laquelle elle aurait pris en compte d'autres éléments que ceux résultant des tableaux de chiffrage figurant au dossier » ; qu'en statuant ainsi sans expliquer sur quoi elle se fondait pour estimer que la société Editions P. Amaury avait pris en compte des éléments qui, selon elle, permettaient d'inférer le choix d'une stratégie illicite d'éviction à laquelle elle s'était livrée, et que cette société n'aurait pas tenu compte en revanche des éléments qui justifiaient de la rationalité économique du projet Aujourd'hui Sport, la Cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR rejeté le recours formé par la société Les Editions P. Amaury contre la décision n° 14-D-02 prononcée le 20 février 2014 par l'Autorité de la concurrence, rejeté la demande de la société Les Editions P. Amaury fondée sur les dispositions de l'article 700

du code de procédure civile et condamné la société Edition P. Amaury aux dépens du recours ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE : « La société EPA conteste le montant de la sanction pécuniaire de 3 514 000 euros que lui a infligée l'Autorité, au motif que l'infraction qui lui est reprochée revêt une forme nouvelle, et inattendue par elle, d'abus de position dominante, ce qui en vertu du principe de sécurité juridique justifierait qu'une sanction minimale soit prononcée. Il convient à ce sujet de rappeler que la qualification d'abus de position dominante, s'agissant de pratiques d'éviction d'un nouvel entrant sur le marché ne constitue pas une application nouvelle de cette infraction, mais au contraire, que de telles pratiques ont à plusieurs reprises fait l'objet de sanctions de la part des autorités de la concurrence nationale et de l'Union, depuis leurs origines. A ce sujet, la société requérante ne saurait se référer à des décisions antérieures qui ne concernent pas des situations similaires aux pratiques contestées et ne concernent que des applications véritablement nouvelles ou mettant en 'oeuvre des principes économiques ou juridiques non encore appliqués jusqu'alors. La société EPA ne peut sérieusement prétendre que la catégorie des pratiques d'éviction est trop vaste pour que celle qui lui est reprochée ne soit pas considérée comme nouvelle. La société EPA conteste la prise en compte par l'Autorité, pour calculer l'assiette de la sanction, des ventes réalisées pour les titres l'Équipe et Aujourd'hui Sport ainsi que celles réalisées sur le marché de la publicité. Elle estime que les marchés étant distincts et qu'aucune pratique ne lui ayant été reprochée sur le marché de la publicité, il est incohérent d'ajouter la valeur des ventes de la publicité à l'assiette de la sanction. Il convient toutefois de relever que la prise en compte des ventes réalisées des produits ou services «(...) en relation avec l'infraction (...)», permet de donner une traduction chiffrée de l'appréciation de la gravité des faits et de l'importance du dommage causé à l'économie. En l'espèce, il existe un lien indéniable dans les comptes d'une entreprise de presse entre ce que lui rapporte l'exploitation du marché du lectorat et celui de la publicité qui permet, au moins en partie, de financer la première activité. Il est donc conforme à la réalité économique du secteur en cause de prendre en compte dans le calcul de l'assiette de la sanction la valeur des ventes des journaux concernés et de la publicité afférente. La société requérante soutient encore que l'infraction est nouvelle dans son principe et sa caractérisation, ce qui milite en faveur d'une limitation de sa gravité. Toutefois, ce qui a été retenu précédemment au sujet de l'absence de nouveauté de l'infraction reprochée conduit à écarter cette argumentation comme dépourvue de fondement. Par ailleurs, dans la mesure où, contrairement à ce qu'elle soutient, il n'est pas établi que la demande globale pour les quotidiens sportifs à bas prix aurait été insuffisante, son argumentation selon laquelle la pratique reprochée n'aurait pas causé le dommage à l'économie retenu par l'Autorité n'est pas opérante. La cour adopte les motifs pertinents par lesquels l'Autorité a caractérisé ce dommage et renvoie sur ce point à la décision. Il convient

seulement d'ajouter, pour répondre à l'argumentation de la société EPA que quand bien même la presse quotidienne d'information sportive ne serait pas un bien de première nécessité, la pluralité de la presse est un principe démocratique essentiel et qu'il l'est autant en matière sportive particulièrement prisée des Français qu'en ce qui concerne l'information générale. Il se déduit de l'ensemble de ce qui précède qu'il n'y a pas lieu de réduire la sanction prononcée, laquelle est proportionnée à la gravité de la pratique en cause, au dommage causé à l'économie et à la situation de l'entreprise. Le recours doit donc être rejeté » ;

ET AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES QUE : « Les dispositions du I de l'article L. 464-2 du code de commerce et de l'article 5 du règlement (CE) n° 1/2003 du Conseil, du 16 décembre 2002, relatif à la mise en oeuvre des règles de concurrence prévues aux articles aux articles 81 et 82 du traité (JO 2003, L 1, p. 1) habilite l'Autorité à imposer des sanctions pécuniaires aux entreprises et aux organismes qui se livrent à des pratiques anticoncurrentielles interdites par les articles L. 420-1 et L. 420-2 du code de commerce ainsi que par les articles 101 TFUE et 102 TFUE. Aux termes du quatrième alinéa du I de l'article L. 464-2 du code de commerce « (...) Le montant maximum de la sanction est, pour une entreprise, de 10 % du montant du chiffre d'affaires mondial hors taxes le plus élevé au cours d'un des exercices clos depuis l'exercice précédant celui au cours duquel les pratiques ont été mises en oeuvre. Si les comptes de l'entreprise concernée ont été consolidés ou combinés en vertu des textes applicables à sa forme sociale, le chiffre d'affaires pris en compte est celui figurant dans les comptes consolidés ou combinés de l'entreprise consolidante ou combinante ». Par ailleurs, le troisième alinéa du I de l'article L. 464-2 du code de commerce prévoit que « les sanctions pécuniaires sont proportionnées à la gravité des faits reprochés, à l'importance du dommage causé à l'économie, à la situation individuelle de l'organisme ou de l'entreprise sanctionnée ou du groupe auquel l'entreprise appartient et à l'éventuelle réitération de pratiques prohibées par le (titre VI du livre IV du code de commerce). Elles sont déterminées individuellement pour chaque entreprise ou organisme sanctionné et de façon motivée pour chaque sanction ». En l'espèce, l'Autorité appréciera ces critères légaux selon les modalités pratiques décrites dans son communiqué du 16 mai 2011 relatif à la méthode de détermination des sanctions pécuniaires (ci-après, « le communiqué sanctions »). EPA a été mise en mesure de formuler des observations sur les principaux éléments de droit et de fait du dossier susceptibles, selon les services d'instruction, d'influer sur la détermination de la sanction pouvant lui être imposée. La présentation de ces différents éléments par les services d'instruction ne préjuge pas de l'appréciation du collège sur les déterminants de la sanction, qui relève de sa seule délibération. Sur la demande d'application d'une sanction nulle ou symbolique EPA soutient que le caractère nouveau de la qualification justifie qu'on ne lui applique qu'une sanction nulle ou symbolique. À l'appui de son

argumentation, EPA cite différentes décisions issues de la pratique décisionnelle de la Commission dans lesquelles celle-ci a prononcé des amendes modestes ou nulles (décision du 2 décembre 1986, Fatty Acids, aff.31.128, para. 58 ; décision de la Commission du 21 décembre 1988, Decca Navigator System, aff. 31.979 et 31.394, para. 133 ; décision de la Commission du 25 juillet 2001, Deutsche Post, aff. 36.915, para. 192 ; décision de la Commission du 2 juin 2004, Clearstream, aff. 38.096, para. 344). Toutefois, le cas d'espèce n'est, en tout état de cause, nullement comparable aux décisions invoquées. Tout d'abord, l'affaire ne présente pas un degré de complexité significatif en ce qui concerne l'appréciation juridique des faits, lesquels ne sont pas difficiles à appréhender. EPA n'est donc pas fondée à soutenir qu'elle était confrontée à un manque de clarté de la situation juridique. Ensuite, il convient de souligner que les faits démontrent un « objectif délibéré de tenir le concurrent à l'écart du marché » et que, par suite, le groupe Amaury aurait dû s'attendre à ce que son comportement soit incompatible avec les règles de concurrence (CJUE, AstraZeneca Ab, 6 décembre 2012, C-457/10, point 164). Par conséquent, il n'y a pas lieu d'appliquer une sanction nulle ou symbolique en l'espèce. A SUR LA VALEUR DES VENTES La valeur des ventes réalisées par le groupe Amaury en relation avec l'infraction commise pourra être utilement retenue comme assiette de la sanction. Certes, le code de commerce, en ne se référant pas au chiffre d'affaires lié au secteur ou au marché en cause, mais uniquement au chiffre d'affaires mondial consolidé ou combiné, n'impose pas à l'Autorité de procéder de la sorte (arrêt de la Cour de cassation du 13 mai 1997, Société française de transports Gondrand frères, pourvoi n° 95-16378). Pour autant, ce paramètre constitue généralement une référence appropriée et objective permettant de proportionner au cas par cas l'assiette de la sanction à la réalité économique de l'infraction en cause, et plus précisément à son ampleur ainsi qu'au poids relatif sur le secteur concerné de chacune des entreprises qui y a participé (voir, en ce sens, arrêt de la cour d'appel de Paris du 11 octobre 2012, Entreprise H. Chevalier Nord e.a., n° 2011/03298, p. 72 ; voir également arrêt de la cour d'appel de Paris, Lacroix Signalisation précité, pp. 37 et 38), comme cela ressort aussi de la jurisprudence constante des juridictions de l'Union (arrêts de la Cour de justice du 7 juin 1983, Musique diffusion française/Commission, 100/80, Rec. p. 1825, points 119 à 121 et du 3 septembre 2009, Papierfabrik August Koehler e.a./Commission, C-322/07 P, C-327/07 P et C-338/07 P, Rec. p. I-7191, point 114). En l'espèce, il convient de retenir comme valeur des ventes les chiffres d'affaires générés par les quotidiens L'Équipe et Aujourd'hui Sport. En effet, la pratique, qui a consisté en le lancement d'Aujourd'hui Sport afin d'évincer Le 10Sport.com, avait pour objectif de préserver le monopole du groupe Amaury sur le marché de la PQN d'information sportive. EPA conteste l'évaluation de la valeur des ventes en tant qu'elle intègre les recettes publicitaires. La société mise en cause estime qu'il n'est pas justifié de tenir compte des recettes publicitaires générées par L'Équipe et Aujourd'hui Sport dès lors que l'infraction ne

concerne que le marché du lectorat et non celui de la publicité. Toutefois, les produits de l'entreprise « en relation avec l'infraction » sont bien les deux journaux du groupe Amaury. Le fait que les pratiques alléguées par le plaignant sur le marché publicitaire ne soient pas établies n'est pas contradictoire avec la prise en compte des recettes publicitaires générées par L'Équipe et Aujourd'hui Sport pour la détermination du montant de la sanction. La pratique d'éviction mise en oeuvre par le groupe Amaury avait pour objectif et a eu pour effet l'éviction du marché du 10Sport.com. Cette pratique visait à préserver le monopole de L'Équipe sur le marché de la presse quotidienne nationale d'information sportive. Or, les revenus de L'Équipe proviennent à la fois des ventes d'espaces publicitaires et de la diffusion payée. La pratique d'éviction avait donc pour objectif la préservation de l'ensemble de ces revenus. À ce titre, les revenus publicitaires doivent être retenus au même titre que les revenus issus de la diffusion afin d'évaluer la valeur des ventes réalisées par le groupe Amaury en relation avec l'infraction. Le point 33 du communiqué sanctions rappelle que l'Autorité retient, en principe, la valeur des ventes relative au dernier exercice comptable complet de participation à l'infraction. Dans cette affaire, l'infraction s'est déroulée sur une période limitée à 9 mois et quelques jours : la notion de dernier exercice comptable complet de participation à l'infraction n'est donc pas pertinente. Dans la mesure où l'infraction a débuté le 24 septembre 2008 et a pris fin le 30 juin 2009, il y a lieu de retenir, en l'espèce, une moyenne des chiffres d'affaires générés par les deux quotidiens au titre des années 2008 et 2009, ce qui constitue une référence représentative de l'activité annuelle du groupe Amaury pour les produits en relation avec l'infraction durant la période pendant laquelle EPA a mis en oeuvre la pratique d'éviction. Au vu des considérations qui précèdent, et compte tenu des données chiffrées à la disposition de l'Autorité, la valeur des ventes à prendre en compte avant application du coefficient de durée correspond à un montant de 130 174 000 euros.

B. SUR LA DÉTERMINATION DU MONTANT DE BASE En application du I de l'article L. 464-2 du code de commerce, le montant de base de la sanction imposée à la société EPA sera déterminé en fonction de la gravité des faits et de l'importance du dommage causé à l'économie, critères qui se rapportent tous deux à la pratique constatée. Les appréciations de l'Autorité à cet égard trouveront une traduction chiffrée dans le choix d'une proportion de la valeur des ventes, démarche qui, comme indiqué plus haut, permettra de proportionner l'assiette de la sanction à la réalité économique de l'infraction d'une part, et au poids relatif sur le secteur concerné du groupe Amaury. L'Autorité procédera ensuite à une appréciation de la situation et du comportement individuels d'EPA. La durée de la pratique, qui constitue un facteur pertinent pour apprécier tant la gravité des faits (arrêt de la Cour de cassation du 30 mai 2012, Orange France, n° 11-22144) que l'importance du dommage causé à l'économie (arrêt de la Cour de cassation du 12 juillet 2011, Lafarge ciments e.a., n° 10-17482 et 10-17791), fera l'objet d'une prise en compte sous ce double angle.

1. LA GRAVITÉ DES FAITS L'Autorité apprécie la

gravité des faits de façon objective et concrète, au vu de l'ensemble des éléments pertinents du cas d'espèce. La nature et les caractéristiques de la pratique seront ici prises en compte. S'agissant, en premier lieu, de la nature de la pratique mise en oeuvre par EPA, il s'agit d'un abus tendant à évincer un concurrent de cette entreprise. Cette pratique revêt un degré certain de gravité en ce qu'elle tend à élever les barrières à l'entrée et à empêcher un concurrent de se développer sur le marché en dépit de ses mérites propres (décision n° 12-D-25 de l'Autorité du 18 décembre 2012 relative à des pratiques mises en oeuvre dans le secteur du transport ferroviaire de marchandises). La jurisprudence constante de l'Union est dans le même sens, en rappelant que des pratiques d'éviction commises par des entreprises dominantes constituent des infractions graves, voire particulièrement graves pour certaines d'entre elles (arrêt de la Cour de justice du 14 octobre 2010, Deutsche Telekom, C-280/08 P, Rec. p. I-9555, point 275 et la jurisprudence citée). S'agissant, en second lieu, des caractéristiques de l'infraction, il convient de constater que le dossier atteste de l'existence d'une stratégie, peu sophistiquée, mais délibérée, par laquelle EPA a entendu évincer son concurrent du marché.

2. LE DOMMAGE A L'ÉCONOMIE Ce critère légal ne se confond pas avec le préjudice qu'ont pu subir les victimes des pratiques en cause, mais s'apprécie en fonction de la perturbation générale qu'elles sont de nature à engendrer pour l'économie (voir, par exemple, arrêt de la cour d'appel de Paris du 8 octobre 2008, SNEF, n° 2007/18040, p. 4). L'Autorité, qui n'est pas tenue de chiffrer précisément le dommage causé à l'économie, doit procéder à une appréciation de son existence et de son importance, en se fondant sur une analyse aussi complète que possible des éléments du dossier et en recherchant les différents aspects de la perturbation générale du fonctionnement normal de l'économie engendrée par les pratiques en cause (arrêts de la cour d'appel de Paris du 30 juin 2011, Orange France, n° 2010/12049, p. 5, confirmé sur pourvoi par arrêt de la Cour de cassation du 30 mai 2012, précité, et du 26 janvier 2012, Beauté Prestige International e.a., n° 2012/23945, p. 89). L'existence du dommage à l'économie ne saurait donc être présumée (arrêt de la Cour de cassation du 7 avril 2010, Orange France e.a., n° 09-12984, 09-13163 et 09-65940). En se fondant sur une jurisprudence établie, l'Autorité tient notamment compte, pour apprécier l'incidence économique de la pratique en cause, de l'ampleur de l'infraction, telle que caractérisée, entre autres, par sa couverture géographique ou par la part de marché cumulée des participants sur le secteur ou le marché concerné, de sa durée, de ses conséquences conjoncturelles ou structurelles, ainsi que des caractéristiques économiques pertinentes du secteur ou du marché concerné (voir, par exemple, arrêts de la cour d'appel de Paris du 30 juin 2011, précité, p. 5 et du 26 janvier 2012, précité, p. 89 ; voir également, en ce sens, arrêt de la Cour de cassation du 30 mai 2012, précité). Les effets tant avérés que potentiels de la pratique peuvent être pris en considération à ce titre (voir, en ce sens, arrêt de la Cour de cassation du 28 juin 2005, Novartis Pharma, n° 04-13910). En l'espèce, il convient

d'examiner, tout d'abord, l'ampleur de la pratique, puis les caractéristiques économiques des activités en cause et enfin les conséquences conjoncturelles ou structurelles de l'infraction. S'agissant de l'ampleur de la pratique, celle-ci a été mise en oeuvre par un opérateur qui se trouvait depuis longtemps en situation de monopole. L'infraction concerne par ailleurs le marché de la PQN d'information sportive dans son ensemble, la pratique mise en oeuvre par EPA ayant eu pour objectif de rétablir le monopole de L'Équipe sur ce marché. S'agissant des caractéristiques économiques des activités en cause, le marché de la PQN d'information sportive comporte des barrières à l'entrée qui sont liées notamment aux investissements financiers, en grande partie irrécupérables, et au savoir-faire nécessaires au lancement d'un nouveau titre. Les difficultés économiques que connaît la presse écrite en 2008 et 2009 entravent également l'émergence de nouveaux titres de presse susceptibles d'accroître l'offre et d'animer la concurrence. C'est donc dans un contexte peu propice à l'émergence de nouveaux acteurs que s'inscrit la pratique d'EPA ayant eu pour objet et pour effet de contrecarrer l'arrivée d'un nouvel entrant sur un marché. Enfin, s'agissant des conséquences de l'infraction, la pratique a eu pour effet concret d'évincer du marché Le 10Sport.com. Les conséquences d'une telle éviction sont importantes. La pratique a réduit l'offre disponible pour les consommateurs finaux alors même que Le 10Sport.com cherchait à occuper un segment de marché jusqu'alors inoccupé, celui des quotidiens sportifs à bas prix. L'offre est désormais à nouveau inexistante sur ce segment de marché, le groupe Amaury ayant arrêté la publication d'Aujourd'hui Sport quelques mois après la sortie du marché du 10Sport.com. La pratique d'EPA a ainsi permis le retour à une situation de monopole. Conclusion sur la proportion de la valeur des ventes. Compte tenu de l'appréciation qu'elle a faite ci-dessus de la gravité des faits et de l'importance du dommage causé à l'économie, l'Autorité retiendra, pour déterminer le montant de base de la sanction infligée à la société EPA, une proportion de 9 % de la valeur de ventes.

3. LA DURÉE DE L'INFRACTION

Comme indiqué précédemment, la durée de l'infraction est un facteur qu'il convient de prendre en compte dans le cadre de l'appréciation tant de la gravité des faits que de l'importance du dommage causé à l'économie. En effet, plus une infraction est longue, plus l'atteinte qu'elle porte au jeu de la concurrence et la perturbation qu'elle entraîne pour le fonctionnement du secteur ou du marché en cause, et plus généralement pour l'économie, peuvent être substantielles et persistantes. La jurisprudence de l'Union sur ce point relève d'ailleurs que : « Si une entente fixe l'état du marché au moment où elle est conclue, sa longue durée peut en rigidifier les structures (...). Le retour à l'état de libre concurrence sera d'autant plus difficile et long que la durée de l'entente aura elle-même été longue » (arrêt de la Cour de justice du 8 décembre 2011, KME Germany e.a./Commission, C-389/10 P, point 75). Dans le cas d'infractions qui se sont prolongées plus d'une année, l'Autorité s'est engagée à prendre en compte leur durée selon les modalités pratiques suivantes : la proportion retenue, pour donner une traduction

chiffrée à la gravité des faits et à l'importance du dommage causé à l'économie, est appliquée une fois, au titre de la première année complète de participation individuelle aux pratiques de chaque entreprise en cause, à la valeur de ses ventes pendant l'exercice comptable de référence, puis à la moitié de cette valeur, au titre de chacune des années complètes de participation suivantes. Au-delà de cette dernière année complète, la période restante est prise en compte au mois près, dans la mesure où les éléments du dossier le permettent. Dans chaque cas d'espèce, cette méthode se traduit par un coefficient multiplicateur, défini proportionnellement à la durée individuelle de participation de chacune des entreprises aux pratiques et appliqué à la proportion de la valeur des ventes effectuées par chacune d'entre elles pendant l'exercice comptable retenu comme référence. En l'espèce, l'infraction s'est déroulée du 24 septembre 2008 au 30 juin 2009, c'est-à-dire sur une durée inférieure à une année complète. Il convient de retenir un coefficient multiplicateur de durée correspondant au nombre de mois complets pendant lesquels elle a participé à l'infraction. Ce coefficient, égal à 0,75, sera appliqué à l'intégralité de la valeur de ses ventes.

Conclusion sur la détermination du montant de base Eu égard à la gravité des faits et à l'importance du dommage causé à l'économie par la pratique en cause, le montant de base de la sanction pécuniaire déterminé en proportion des ventes de L'Équipe et d'Aujourd'hui Sport en relation avec l'infraction effectuées par le groupe Amaury, d'une part, et de la durée de l'infraction, d'autre part, sera fixé à 8 786 745 euros.

C. SUR LES CIRCONSTANCES PROPRES À L'ENTREPRISE L'Autorité s'est ensuite engagée à adapter les montants de base retenus ci-dessus au regard du critère légal tenant à la situation individuelle de chacune des parties en cause, qu'il s'agisse d'organismes ou d'entreprises, appartenant le cas échéant à des groupes plus larges. À cette fin, et en fonction des éléments propres à chaque cas d'espèce, elle peut prendre en considération différentes circonstances atténuantes ou aggravantes caractérisant le comportement de chaque entreprise dans le cadre de sa participation à l'infraction, ainsi que d'autres éléments objectifs pertinents relatifs à sa situation individuelle. Cette prise en considération peut conduire à ajuster la sanction tant à la hausse qu'à la baisse. Au cas présent, les éléments du dossier ne font pas ressortir d'éléments propres à la situation ou au comportement individuels d'EPA qui seraient de nature à augmenter ou à diminuer la sanction, sous réserve de l'appréciation de difficultés financières particulières alléguées par la société mise en cause. En l'absence d'une situation de réitération, le montant de base sera comparé au maximum légal applicable, en application du I de l'article L. 464-2 du code de commerce.

1. LA VÉRIFICATION DU MAXIMUM APPLICABLE Le chiffre d'affaires mondial consolidé hors taxes le plus élevé connu réalisé par le groupe Amaury qui consolide le chiffre d'affaires de la société EPA, était de 682 897 000 euros en 2010. Le montant maximum de la sanction s'élève donc à 68 289 700 euros. Ce montant est supérieur au montant mentionné au paragraphe 373 ci-dessus.

2. LA CAPACITÉ CONTRIBUTIVE Au titre

des éléments propres à la situation de chaque entreprise ou organisme en cause, l'Autorité s'est en dernier lieu engagée à apprécier les difficultés financières particulières de nature à diminuer leur capacité contributive dont les parties invoquent l'existence, selon les modalités pratiques indiquées dans le communiqué sanctions. Il appartient à la société EPA de justifier l'existence de telles difficultés en s'appuyant sur des preuves fiables, complètes et objectives attestant de leur réalité et de leurs conséquences concrètes sur sa capacité contributive (voir, en ce sens, arrêt de la cour d'appel de Paris du 11 octobre 2012, précité, p. 73). Par ailleurs, dans l'hypothèse où l'entreprise qui les allègue appartient à un groupe, c'est au regard des ressources financières dont ce groupe dispose que de telles difficultés seront appréciées (arrêt de la cour d'appel de Paris du 11 octobre 2012, précité, p. 74). En l'espèce, EPA a invoqué l'existence de difficultés financières particulières de nature, selon elle, à limiter sa capacité contributive.. L'examen des éléments financiers et comptables communiqués par EPA à l'appui de sa demande conduit l'Autorité à constater qu'ils constituent des preuves fiables, complètes et objectives attestant de l'existence de difficultés financières particulières et actuelles affectant sa capacité à s'acquitter de la sanction que l'Autorité envisage de lui imposer, comme indiqué aux paragraphes 373 ci78 dessus. Il convient donc de réduire sa sanction dans la mesure nécessaire pour qu'EPA puisse s'en acquitter. Eu égard à sa capacité contributive, la sanction sera limitée à 3 514 000 euros.

D. SUR L'OBLIGATION DE PUBLICATION Aux termes du I de l'article L. 464-2, cinquième alinéa, du code de commerce, l'Autorité de la concurrence peut ordonner la publication, la diffusion ou l'affichage de sa décision ou d'un extrait de celle-ci selon les modalités qu'elle précise. Les frais sont supportés par les intéressés. En l'espèce, pour informer de la présente décision les lecteurs de la presse sportive et les professionnels du secteur de la presse afin d'inciter ces derniers à la plus grande vigilance vis-à-vis de la pratique condamnée, il y a lieu d'ordonner à la société EPA de faire publier, dans les éditions papier des journaux « L'Équipe » et « Le Figaro », le résumé de la présente décision figurant ci-après : « Saisie par la société Le Journal du Sport, l'Autorité de la concurrence a rendu, le 20 février 2014, une décision par laquelle elle sanctionne la société Éditions Philippe Amaury pour avoir mis en oeuvre, du 24 septembre 2008 au 30 juin 2009, sur le marché du lectorat de la presse quotidienne nationale d'information sportive, un abus de position dominante consistant à lancer un quotidien à bas prix à vocation éphémère, Aujourd'hui Sport, concomitamment à l'entrée sur le marché du quotidien à bas prix Le 10Sport.com, dans le seul but de contraindre celui-ci à sortir du marché. L'Autorité a écarté les autres reproches qui avaient été adressés au groupe Amaury par le Journal du Sport estimant qu'ils n'étaient pas établis. La pratique sanctionnée Le 23 septembre 2008, la société Le Journal du Sport a annoncé le lancement d'un quotidien d'information sportive à bas prix, dénommé Le 10Sport.com, à compter du 3 novembre 2008. Le nouveau quotidien, vendu au prix de 0,50 euro, était destiné à retracer

l'actualité sportive dans un style populaire avec une prépondérance accordée au football. Le groupe Amaury, qui occupait, grâce au journal L'Équipe, une situation de position dominante, et même de monopole, sur le marché du lectorat de la presse quotidienne nationale d'information sportive, a décidé de riposter à l'entrée sur le marché du 10Sport.com en lançant un quotidien à bas prix et à vocation éphémère dans le seul but d'empêcher l'arrivée du nouvel entrant et de protéger la place occupée par L'Équipe. Le groupe Amaury a ainsi lancé, le même jour que Le 10Sport.com, un quotidien dénommé Aujourd'hui Sport présentant les mêmes caractéristiques de prix, de ligne éditoriale et de format que le nouvel entrant. Le journal Aujourd'hui Sport, qui avait, dès l'origine, une vocation éphémère, impliquait un sacrifice financier de la part du groupe Amaury lié à ses coûts de lancement et de fonctionnement et à un effet de 'cannibalisation', c'est-à-dire de détournement d'une partie des lecteurs des autres titres du groupe, en particulier de L'Équipe. Le lancement d'Aujourd'hui Sport, dont la rentabilité n'a pas été envisagée par le groupe Amaury, visait à réduire le lectorat sur lequel Le 10Sport.com pouvait compter. Cette stratégie, qui n'était pas rationnelle pour le groupe Amaury sur le plan économique, était en revanche la plus dommageable pour Le 10Sport.com en termes de ventes et de rentabilité. La pratique du groupe Amaury a eu pour conséquence un effet concret d'éviction du 10Sport.com, qui a dû se retirer du marché dès le mois de mars 2009 en raison des mauvais chiffres de ventes, très en deçà des prévisions. Sur la base de l'ensemble de ces éléments, l'Autorité de la concurrence a retenu que la société Editions Philippe Amaury, qui se trouve à la tête du groupe Amaury, avait abusé de sa position dominante et enfreint les articles L. 420-2 du code de commerce et 102 du traité sur le fonctionnement de l'Union Européenne. La sanction L'Autorité a fixé le montant de la sanction pécuniaire en tenant compte notamment de la gravité des faits reprochés et de l'importance du dommage causé à l'économie. L'Autorité a estimé que la pratique du groupe Amaury a notamment eu pour conséquence de réduire l'offre disponible pour les consommateurs finaux alors même que Le 10Sport.com cherchait à occuper un segment de marché jusqu'alors inoccupé, celui des quotidiens sportifs à bas prix. Tenant compte cependant des difficultés financières particulières de nature à réduire la capacité contributive de la société Editions Philippe Amaury, l'Autorité a limité la sanction infligée à la somme de 3 514 000 euros » ;

ALORS, D'UNE PART, QUE pour modérer la gravité des faits qui lui sont reprochés, l'entreprise poursuivie peut établir que l'infraction qui lui est imputée à faute était nouvelle et n'avait fait l'objet, au préalable, d'aucune décision de condamnation ; qu'en l'espèce, la société Editions P. Amaury soulignait, sans être utilement contredite, qu'il n'avait jamais été jugé que le fait pour une entreprise dominante de riposter au lancement d'un produit concurrent par le lancement de son propre produit était constitutif d'une pratique anticoncurrentiel si ce lancement n'était pas la riposte la plus

rationnelle d'un point de vue économique, si l'entreprise dominante ne s'était pas enquis de la rentabilité de son projet et si celle-ci s'était réservée la possibilité de se retirer du segment de marché concerné si son concurrent s'en retirait ; qu'en refusant de minorer la gravité de l'infraction imputée à la société Editions P. Amaury au motif que des pratiques d'éviction d'un nouvel entrant sur le marché avaient d'ores et déjà été sanctionnées au titre d'un abus de domination, cependant qu'il lui appartenait non pas de rechercher si la catégorie générique des stratégies d'éviction avait déjà été reconnue par la jurisprudence et la pratique décisionnelle mais de rechercher si le comportement spécifiquement reproché à la société Editions P. Amaury avait d'ores et déjà été qualifié d'abus de domination, la Cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard des articles L 420-2 du code de commerce et 102 TFUE ;

ALORS, D'AUTRE PART, QUE la sanction pécuniaire infligée à une entreprise ayant abusé de sa position dominante doit être déterminée au regard de l'ampleur du dommage causé à l'économie et de la gravité des faits imputés à l'entreprise poursuivie ; que c'est à l'autorité de poursuite qu'il appartient d'établir l'ampleur du dommage causé à l'économie par la pratique contestée ; qu'en l'espèce, la société Editions P. Amaury faisait valoir que la demande existante pour le journal sportif à bas prix s'était révélée trop faible, ce qui l'avait d'ailleurs conduite à arrêter la diffusion de son propre journal ; que ce constat, dont il était rappelé qu'il était partagé par l'ensemble des professionnels du secteur, révélait que le dommage causé à l'économie par les pratiques imputées à la société Editions P. Amaury s'était révélé modeste voire inexistant dès lors que le journal 10Sport.com aurait, de toute façon, fini par quitter le segment de marché qu'il entendait conquérir ; qu'en fixant le quantum de la sanction infligée à la société Editions P. Amaury en partant du postulat suivant lequel la société 10Sport.com aurait pu se maintenir sur le marché, au motif « qu'il n'était pas établi que la demande globale pour les quotidiens sportifs à bas prix aurait été insuffisante » (arrêt, p. 16 § 8) ou encore qu'il « n'était pas démontré » par la société poursuivie « que [le seuil de rentabilité] n'aurait pas pu être atteint » (Arrêt, p.15), cependant qu'il appartenait à l'autorité de poursuite d'établir, comme elle le prétendait, que la demande était suffisante pour que le journal 10Sport.com prospère et que son éviction était due aux pratiques imputées à la société Editions P. Amaury, la Cour d'appel a inversé la charge de la preuve et violé l'article 1315 du code civil ;