



Décision n° 02-D-34 du 11 juin 2002
relative à des pratiques d'Electricité de France
dans les secteurs de l'énergie et de l'ingénierie relative à l'utilisation des énergies

Le Conseil de la concurrence (section III B),

Vu la lettre enregistrée le 25 juillet 1996 sous le numéro F 894, par laquelle le ministre chargé de l'économie a saisi le Conseil de la concurrence d'un dossier relatif aux pratiques d'Electricité de France ;

Vu le livre IV du code de commerce, relatif à la liberté des prix et de la concurrence, le décret n° 86-1309 du 29 décembre 1986 modifié, fixant les conditions d'application de l'ordonnance n° 86-1243 du 1^{er} décembre 1986, ainsi que le décret n° 2002-689 du 30 avril 2002 fixant les conditions d'application du livre IV du code de commerce ;

Vu les observations présentées par EDF et le commissaire du Gouvernement ;

Vu les autres pièces du dossier ;

La rapporteure, le rapporteur général, le commissaire du Gouvernement et le représentant d'EDF entendus lors de la séance du 26 mars 2002 ;

Adopte la décision suivante :

Première partie : Constatations

I - LES SECTEURS D'ACTIVITÉ

Électricité de France

1- Electricité de France (EDF) est un établissement public national à caractère industriel et commercial. A l'époque des faits, la loi n° 46-628 du 8 avril 1946 lui attribuait le monopole de la production, du transport, de la distribution, de l'importation et de l'exportation d'électricité. Pour développer une politique de diversification, c'est-à-dire intervenir sur des marchés connexes et proposer des produits ou des services autres que ceux relevant de son activité légale, EDF devait donc procéder à la création de filiales, entités autonomes et séparées d'EDF.

Les sociétés Industelec

2- Dans le cadre de ses activités de diversification, EDF a donc créé, au début des années 1980, diverses sociétés, parmi lesquelles les sociétés Industelec, dont EDF était, jusqu'à la fin de l'année 2000, le principal actionnaire.

3- Ces sociétés anonymes, regroupées au sein de la holding Sopardel (Société de participations pour la diffusion de l'électricité), elle-même filiale de la holding Synergie Développement Service (SDS), sont des prestataires de services, qui proposent à un client (entreprise ou collectivité publique) soit une simple étude, apportant des solutions techniques pour un problème d'utilisation de l'énergie sur des installations neuves ou existantes, soit un montage "*clés en mains*", soit une "*offre globale*".

4- L'offre "*clés en mains*" consiste à proposer au client la prise en charge de l'achat du matériel, de l'installation ainsi que du financement de celle-ci.

5- "*L'offre globale*" comporte, outre la conception, la réalisation et le financement, la "*garantie totale des installations dans le cadre d'un contrat de longue durée*". Cette garantie comprend à la fois la garantie technique (maintenance) mais aussi la garantie de la consommation de l'énergie utilisée. Le développement de cette offre correspond également à la volonté d'EDF de répondre à la demande nouvelle des clients de prestations "*multiservices*".

6- Les prestations des Industelec s'adressent aussi bien au marché industriel qu'au marché agricole, tertiaire et même résidentiel groupé. Elles couvrent toutes les applications thermiques ou climatiques (chauffage, climatisation et conditionnement d'ambiance) mais aussi les applications industrielles par exemple dans l'agro-alimentaire, la papeterie. En théorie, les sociétés Industelec peuvent proposer des installations utilisant n'importe quelle source d'énergie. Toutefois, leur statut précise que ces sociétés ont vocation à "*faciliter l'utilisation rationnelle des énergies, en particulier de l'énergie électrique*". Par ailleurs, des notes de services émanant d'EDF ont conduit ces sociétés à se spécialiser dans l'énergie électrique.

7- Les sociétés Industelec étaient, à l'époque de l'enquête (1995) au nombre de neuf, auxquelles il faut adjoindre deux filiales, Industelec Services, filiale d'Industelec Nord et Exhor, filiale d'Industelec Ouest et de Sopardel, réparties sur tout le territoire national, dans les principales villes françaises ou leur proche banlieue, à savoir : Paris, Lyon, Lille, Bordeaux, Nantes, Toulouse, Orleans, Rouen et Nancy.

II - LES FAITS

8- Ils concernent EDF et consistent en l'octroi d'avantages préférentiels aux Industelec et l'utilisation d'un dispositif d'aides commerciales, dont ont bénéficié les Industelec, pour favoriser la vente d'électricité.

1) L'octroi d'avantages aux Industelec

9- EDF a passé aux sociétés Industelec des commandes d'études payées par cet établissement public et servant à la prospection de la clientèle par les Industelec. A l'époque de l'enquête, le budget annuel moyen consacré par EDF à ces commandes d'études aux Industelec était de l'ordre de 22 MF de francs. Ces études,

proposées aux clients, étaient rémunérées par EDF aux sociétés Industelec. Les filiales d'EDF étaient ainsi assurées d'avoir annuellement une activité régulière. Outre ces commandes d'études annuelles, se sont ajoutées des commandes ponctuelles, notamment dans le cadre de l'opération "*fidéliser pour développer*". Celles-ci ont été quasi-exclusivement réservées aux filiales de la holding Sopardel, parmi lesquelles les sociétés Industelec.

10- Toutes ces études, financées par EDF, et dans la majorité des cas, gratuites pour le client, avaient pour fonction d'amener ce dernier à conclure un contrat avec les sociétés Industelec. Il est à noter que, selon les statistiques même d'EDF, une étude sur trois aboutit à la conclusion d'un contrat.

11- Les commerciaux des centres EDF-GDF ont accompagné systématiquement les commerciaux des Industelec dans leurs visites aux clients, notamment au démarrage des affaires.

12- La collaboration entre les centres EDF-GDF services et les Industelec a permis aux commerciaux Industelec d'obtenir directement communication de doubles de factures, de feuillets de gestion ou de simulations tarifaires des clients potentiels ainsi que de renseignements ou d'appuis techniques de nature à faciliter leur travail d'ingénierie.

13- Par ailleurs, le règlement des prestations des Industelec a été, dans certains cas, pris en charge par les centres EDF-GDF et inscrit directement sur la facture d'électricité émise par les centres. Cette pratique, relevée en 1993 et en 1994, est attestée par des extraits de courriers ou de compte-rendus et concerne notamment : Industelec Normandie Industelec Ile de France et Industelec Sud-Ouest. En contre-partie du service rendu par les centres EDF – GDF, ceux-ci ont pu être rémunérés (mais non de manière systématique) par les sociétés Industelec.

14- L'intégration sur la facture du règlement des prestations de service des sociétés Industelec et la signature de contrats (de mandat) pour rémunérer les centres de cette facilité de gestion, a fait l'objet d'une mise en garde d'EDF, comme l'indique un courrier du 10 octobre 1994 adressé aux centres EGS de la région Sud-Est : "*Vous avez sollicité notre avis (...), l'inscription de redevances dues à un Industelec sur les factures EDF n'est pas souhaitée : le Service Juridique National consulté se déclare opposé à cette pratique(...)*".

15- Il ressort du dossier que celle-ci a néanmoins perduré après l'information du service juridique d'EDF, comme l'indiquent les dates des signatures des conventions de mandat signées entre Industelec Est et EDF-GDF Loiret, et le centre EDF-GDF Yonne, celle signée entre EXHOR, filiale d'Industelec Ouest et le centre EDF - GDF Anjou.

16- Le soutien des centres EDF-GDF Services aux Industelec et leur fonctionnement "*en binôme*" selon les termes mêmes du responsable d'une agence Industelec a pu, dans certains cas, être formalisé par une convention de partenariat. De telles conventions ont été, notamment, conclues par Industelec Ile de France, avec le centre EDF - GDF de Cergy et avec celui de Seine et Marne, par la société EXHOR, filiale d'Industelec Ouest et de Sopardel, avec le centre EDF – GDF d'Ille et Villaine.

17- Ces conventions énonçaient de manière détaillée les engagements des centres EDF-GDF à l'égard des Industelec, comme par exemple ceux du centre EDF-GDF de Cergy à l'égard d'Industelec Ile de France. Il

s'agissait notamment pour le Centre de :

"sélectionner les affaires pour lesquelles Industelec IDF devra respecter ses engagements lors de la remise de l'offre ; collaborer avec Industelec IDF en mobilisant ses compétences internes ; mobiliser au coup par coup les aides commerciales nécessaires à la prise de décision et à la fidélisation du client ;

18- Jusqu'à juin 1995, cette assistance commerciale des centres EDF-GDF services aux Industelec n'a pas donné lieu à rémunération, exception faite de la convention signée entre Exhor et le centre EDF- GDF d'Ille-et-Villaine.

19- Les sociétés Industelec ont, en outre, bénéficié de l'image d'EDF grâce à des recommandations de la part d'EDF d'utiliser les services des sociétés Industelec. Ainsi l'exemple relatif au centre EDF-GDF services du Loiret, qui indiquait par courrier au maire de la commune de Fleury les Aubrais que la mission devait être *"confiée à Industelec Région Centre"*.

20- D'autres courriers montrent également l'utilisation de l'image d'EDF par les sociétés Industelec. Ainsi, le courrier suivant *"nous vous remercions pour votre intervention en faveur de notre société..."* (courrier d'Industelec) ou encore *"le centre EDF GDF nous a missionné pour étudier les solutions électriques performantes pour le chauffage et le rafraîchissement..."* (courrier d'Industelec Ouest à un client)

21- Il résulte de cet appui commercial et logistique que les centres EDF-GDF services ont constitué la principale source des affaires conclues par les Industelec, et ce, pour certains d'entre eux dix ans après leur création. Ainsi, EDF a été à l'origine de 42 % des affaires d'Industelec Ile de France en 1994, de 62 % des affaires d'Industelec Normandie en 1993 et de 65 % des affaires d'Industelec Nord en 1992.

2) L'utilisation d'un dispositif d'aides commerciales pour favoriser la vente d'électricité

a) Le cadre de ce dispositif d'aides commerciales

22- Les contrats de plan pluriannuels (d'une durée de trois ans) entre EDF et l'Etat français fixent le cadre général des relations entre l'Etat et l'établissement public, ainsi que les grandes orientations de sa politique commerciale. Celle-ci prévoit un dispositif d'aides commerciales, qui doit cependant répondre à certains objectifs. Ainsi, pour le contrat de plan 1989-1992, l'article 6 du contrat de plan, relatif à la politique commerciale, est ainsi rédigé :

"Dans la conduite de sa politique commerciale visant une meilleure valorisation du parc de production, l'Entreprise soutiendra le développement des usages performants et innovants de l'électricité et veillera à une gestion rigoureuse des aides commerciales"

23- Pour le contrat de plan suivant, relatif à la période 1993-1996, selon l'article 8, les aides commerciales :

"concerneront l'innovation, la promotion des applications performantes et la qualité. Elles décroîtront en 1993, puis seront réduites à un niveau de 0,5 Milliards de F par an dès 1994 (en termes d'engagements)".

24- En s'inspirant de ces engagements, EDF élabore ensuite son dispositif d'aides commerciales. En fonction de ce dispositif, les centres EDF-GDF peuvent attribuer au cas par cas une aide commerciale, qui est plafonnée et non automatique, mais qui doit, en tout état de cause, favoriser une application innovante (ou intelligente) de l'électricité.

b) la pratique en matière d'attribution de ces aides en accompagnement des prestations des sociétés Industelec ou de leurs filiales

25- Dans la mesure où les prestations des sociétés Industelec consistaient à proposer des installations électriques, les clients des sociétés Industelec pouvaient avoir droit à des aides commerciales diminuant le coût de l'investissement, pour des applications qualifiées par EDF d'innovantes ou intelligentes.

26- Il ressort du dossier que les sociétés Industelec ont été considérées par EDF comme des filiales pouvant facilement obtenir ces aides commerciales pour leurs clients, en raison de leurs relations avec les centres EDF-GDF Services.

27- Accompagnant les prestations d'ingénierie proposées par les sociétés Industelec, des aides commerciales ont été versées aux clients de ces sociétés. Ces clients pouvaient être des entreprises du secteur industriel et tertiaire ou des collectivités publiques ayant la charge de logements ou de bâtiments.

28- Aux clients du secteur tertiaire et résidentiel, ces aides commerciales ont été versées principalement pour des applications telles que le chauffage. Dans cette hypothèse, ces aides ont été utilisées pour peser sur la décision du client, *a priori* hostile à une solution électrique, en raison du coût de fonctionnement de cette énergie comparé à celui des autres énergies (l'électricité est trois fois plus chère que le fioul, deux fois et demi plus chère que le gaz). Le dossier indique notamment que des aides financières ont été allouées :

29- au Conseil Général du Nord - Pas de Calais, pour les installations de chauffage électrique du collège de Norrent Fontes. Le Conseil Général envisageait de changer d'énergie et d'utiliser le propane. Le chiffrage du maintien de la solution "*tout électrique*" faisait apparaître un surcoût par rapport à une solution utilisant le propane. EDF propose donc une aide égale aux 2/3 des investissements à réaliser, soit une participation versée au département de 1 423 000 F afin de favoriser cette solution.

30- au promoteur du Centre Commercial "*Art de Vivre*" à Orgeval, afin de pérenniser l'utilisation de l'électricité pour la climatisation des locaux commerciaux, malgré le coût d'exploitation lié à l'utilisation de l'électricité.

31- Même si les sociétés Industelec avaient vocation à intervenir dans le secteur industriel, l'instruction a révélé que ces aides, versées aux clients de ces sociétés, ont le plus souvent concerné le secteur tertiaire et résidentiel, pour des applications concernant le chauffage.

III - LA PROCÉDURE

32- Par lettre enregistrée le 25 juillet 1996 sous le numéro F 894, le ministre chargé de l'économie a saisi le

Conseil de la concurrence d'un dossier relatif aux pratiques d'Electricité de France (EDF).

33- Par lettre en date du 18 décembre 2000, les griefs suivants ont été notifiés à EDF :

- utilisation d'un système d'aides commerciales ayant pu avoir pour effet de fausser le choix de l'utilisateur d'un équipement au profit d'un matériel fonctionnant à l'électricité, ayant pour effet d'entraver le développement d'énergies concurrentes de la part d'un opérateur en position dominante sur le marché de l'électricité et de l'énergie, en infraction à l'article L. 420-2 du code de commerce ;
- fourniture aux sociétés Industelec d'avantages matériels et immatériels ayant pour objet et ayant pu avoir pour effet de fausser le jeu de la concurrence sur le marché de l'ingénierie relative à une installation fonctionnant avec une énergie de la part d'un opérateur en position dominante sur le marché de l'électricité et l'énergie, en infraction à l'article L. 420-2 du code de commerce.

Deuxième partie : Qualification

Sur la base des faits constatés, le Conseil formule l'analyse concurrentielle suivante :

1.1. - Les marchés et la position des entreprises

Les marchés des énergies utilisées pour faire fonctionner des installations

37- Le Conseil de la concurrence a déjà eu l'occasion de relever que, pour un certain nombre de ses usages, l'électricité était substituable à d'autres formes d'énergie, du moins au stade précoce où le consommateur choisit ses équipements ; cette substituabilité des énergies a été constatée dans la décision n° 99-D-51 (Climespace) confirmée par la cour d'appel de Paris (23 mai 2000).

38- Dans la décision Climespace, le Conseil a indiqué que : "*la rencontre entre l'offre et la demande, (...) prend d'abord la forme du choix, opéré par le demandeur, entre plusieurs options technologiques qui déterminent, de façon plus ou moins rigide, le type d'énergie qui sera ensuite utilisé ; que c'est au stade du choix des équipements que se prend la décision essentielle ; que c'est donc principalement là que se joue la concurrence entre les différentes énergies disponibles ; qu'il en résulte que la fourniture d'énergie correspond à une demande spécifique faisant l'objet d'un marché (...)*"

39- Une étude du XERFI (août 1999) indiquait, pour sa part, que l'augmentation du prix de l'électricité avait contribué à arrêter la progression de la part de cette énergie par rapport aux autres énergies. Ainsi, l'étude constatait que si la part de l'électricité dans la consommation finale énergétique était passée en 20 ans de 30 à 40 %, l'on observait, depuis 1993, une stagnation de la part de marché de l'électricité. Selon le XERFI, cette situation de stagnation s'expliquait par les avantages concurrentiels du gaz et du fioul, dont les prix avaient fortement baissé à partir de 1993. *In fine*, l'étude concluait : "*La concurrence est d'autant plus soutenue que le bilan énergétique est stagnant et que le développement d'une énergie se fait au détriment des autres*".

40- Il résulte de ces éléments qu'il existe, au moment du choix de l'installation, une substituabilité entre les énergies utilisées, pour des applications telles que le chauffage, la climatisation ou certains procédés

industriels. La fourniture d'énergie pour faire fonctionner les installations correspond ainsi à des marchés spécifiques comme le marché des énergies nécessaires au chauffage des bâtiments et le marché des énergies nécessaires à la climatisation des bâtiments définis dans la décision Climespace précitée ;

41- Les chiffres de la direction générale de l'énergie et des matières premières indiquent que la part de l'électricité (produite à 96,6 % par EDF) dans le total de l'énergie consommée (incluant la consommation pour la sidérurgie) était environ de 39 % (38,4 % en 1993, 39,05 % en 1995). S'agissant du chauffage, principale application pour laquelle l'électricité est en concurrence avec les autres sources d'énergie, le Centre d'études et de recherches économiques sur l'énergie (CEREN) indique que, dans le secteur résidentiel (en 1993), la part de l'électricité était de 42,5 %, contre 19,5 % pour le gaz, 15,2 % pour le fioul, 2,9 % pour le GPL et 14,8 % pour le bois. La même année, en matière de chauffage dans le secteur tertiaire, la part de l'électricité était de 60,6 %, contre 18,5 % pour le gaz, 15,7 % pour le fioul et 5,2 % pour les autres énergies. Pour la climatisation, le CEREN indique également qu'à l'époque de l'enquête, l'électricité était en tête des énergies utilisées. Malgré le niveau élevé de parts de marché détenu par EDF, l'existence d'alternatives mises en œuvre par des entreprises puissantes et la stagnation de la part de marché d'EDF depuis 1993 ne permettent pas de conclure systématiquement à l'existence d'une position dominante sur tous les marchés de l'énergie nécessaires au fonctionnement des installations. Ces marchés se distinguent par le fait que la substituabilité des énergies varie selon l'usage de l'installation. La décision Climespace précitée concluait par exemple à l'existence d'une position dominante d'EDF sur le seul marché des énergies nécessaires à la climatisation.

Le marché de l'électricité

42- Si le choix de l'énergie se fait au moment du choix de l'équipement et que c'est à ce stade que se joue la concurrence entre les différents types d'énergie (charbon, gaz, fioul, électricité), une fois que l'utilisateur a effectué ce choix d'une installation, il ne peut l'alimenter que par une seule source d'énergie et ne peut en général pas réagir à une hausse de prix de cette électricité par un changement, coûteux, d'équipement tant que ce dernier n'est pas amorti. Par ailleurs, il existe des usages pour lesquels l'électricité ne connaît pratiquement pas de substitut (éclairage). C'est pourquoi le Conseil reconnaît l'existence d'un marché de l'électricité (Décision Climespace précitée).

43- En 1993, EDF produisait 423,8 milliards de kWh, soit 96,6 % de l'électricité produite en France. La distribution était assurée par 102 centres spécialisés, les centres EDF-GDF Services (ou E.G.S.) dépendant d'une direction commune à EDF et GDF, appelée EDF-GDF Services. La même année, EDF disposait d'une clientèle de 28,9 millions d'abonnés, dont 3,6 millions de professionnels. Son chiffre d'affaires en 1994 était de 83,3 milliards de francs. De fait, sur le marché de l'électricité, EDF était en situation de quasi monopole pour la production et la distribution d'électricité, une très faible part de ces marchés lui échappant (5 à 6 % seulement). A l'époque des faits, le quasi monopole d'EDF reposait, en outre, sur une base légale. Dans ces conditions, comme le reconnaissait le Conseil dans la décision Climespace précitée, EDF détenait, à l'époque des faits, une position dominante sur le marché de l'électricité.

Le marché de l'ingénierie énergétique

44- Selon l'évaluation du SERCE, le chiffre d'affaires total de l'ingénierie électrique et des travaux

électriques était, en 1994, de 52 milliards de francs (8 milliards d'euros), répartis de la manière suivante :

- 20 % pour les études et l'ingénierie, c'est-à-dire les "*offres clés en mains*" soit 1,6 milliards d'euros ou 10,5 milliards de francs,
- 55 % pour les travaux électriques,
- 25 % pour la maintenance.

S'agissant des études et de l'ingénierie électrique, le SERCE indique que ces activités concernaient, pour les deux tiers, le secteur industriel et tertiaire et, pour le dernier tiers, les réseaux électriques, ces activités n'étant pas exercées par les sociétés Industelec. Il en résulte que le marché des études et de l'ingénierie électrique, (hors travaux sur le réseau électrique, et sans inclure les activités de maintenance), sur lequel ont vocation à intervenir les sociétés Industelec, était, en 1994, de 1,2 milliards d'euros (7,9 milliards de francs).

45- Selon le rapport administratif, le chiffre d'affaires de ces sociétés (incluant les filiales) était la même année de 424,5 millions de francs.

46- La part de marché des sociétés Industelec sur le marché de l'ingénierie électrique peut donc être évaluée à environ 5,3 %, si l'on se réfère à l'évaluation du marché donnée par le SERCE (7,9 milliards d'euros) rapportée à l'ensemble des activités des sociétés Industelec, études et ingénierie proprement dite.

1.2. - En ce qui concerne la pratique relative aux aides commerciales

47- Les aides commerciales ne sont pas illicites en soi. Selon la jurisprudence, et notamment la décision n° 99-D-51 "*Climespace*" confirmée par le cour d'appel de Paris (arrêt du 23 mai 200), les aides commerciales accordées par une entreprise en position dominante à ses clients, même si elles peuvent défavoriser ses concurrents, ne sont pas, en elles-mêmes, anticoncurrentielles. Elles constituent d'ailleurs, s'agissant d'EDF à l'époque des faits, la seule marge de négociation commerciale d'une entreprise dont les prix sont régulés par la puissance publique.

48- Pour établir que ces aides sont anticoncurrentielles, il faut démontrer que les prix, une fois les aides accordées déduites, sont prédateurs ou que les conditions dans lesquelles ces aides sont octroyées sont discriminatoires ou, plus généralement, que leurs conditions d'octroi ou leur montant sont d'une nature telle qu'ils en établissent l'objet ou l'effet anticoncurrentiel.

49- En l'espèce, aucun grief de prédation n'a été notifié. Par ailleurs, même si les sociétés Industelec semblent avoir bénéficié de manière préférentielle de ces aides à cause de leurs liens avec certains centres EDF-GDF Services, la preuve d'une discrimination dans l'allocation de ces aides entre les clients des sociétés Industelec et ceux des autres sociétés d'ingénierie n'a pas été rapportée. En effet, dans la mesure où ces aides étaient octroyées aux clients pour certaines applications de l'électricité, les autres sociétés d'ingénierie pouvaient demander à EDF pour leurs propres clients les mêmes aides que celles qui ont été accordées aux clients des sociétés Industelec.

50- Par ailleurs, il n'est pas exclu que, pour ces affaires, les concurrents des sociétés Industelec spécialisés dans le montage d'un équipement ou d'une installation fonctionnant avec une autre source d'énergie (par

exemple au fioul) aient pu proposer également des aides commerciales pour influencer sur la décision finale du client en faveur d'une énergie différente de l'électricité. Le dossier joint à la saisine ne donne aucun éclairage sur ce point. Enfin, et en tout état de cause, en l'absence de caractère prédateur avéré du prix de l'électricité après déduction du montant des aides, le choix opéré par les consommateurs qui comparent ce prix à celui des autres énergies ne peut pas être considéré comme faussé au point que la concurrence sur le marché de l'énergie en serait atteinte.

51- Il en résulte que les pratiques reprochées à EDF et relatives à l'utilisation d'un système d'aides commerciales ayant pu avoir pour effet de fausser le choix de l'utilisateur d'un équipement au profit d'un matériel fonctionnant à l'électricité et d'entraver le développement d'énergies concurrentes ne peuvent être qualifiées au regard des dispositions de l'article L. 420-2 du code de commerce.

1.3. - En ce qui concerne la pratique relative à l'octroi d'avantages aux sociétés Industelec

52- Comme le Conseil l'a indiqué dans sa décision n° 00-D-47, "*Citelum*", il est licite pour une entreprise publique qui dispose d'une position dominante sur un marché en vertu d'un monopole légal, d'entrer sur un ou des marchés relevant de secteurs concurrentiels, à condition qu'elle n'abuse pas de sa position dominante pour restreindre ou tenter de restreindre l'accès au marché pour ses concurrents en recourant à des moyens autres que la concurrence par les mérites.

53- Une entreprise publique disposant d'un monopole légal, qui utilise les ressources de son activité monopolistique pour subventionner une nouvelle activité, ne méconnaît pas de ce seul fait, les dispositions de l'article L. 420-2 du code de commerce.

54- En revanche, comme le Conseil l'a indiqué dans la décision *Citelum* précitée ainsi que dans la décision 00-D-50 relative à des pratiques mises en œuvre par la Société française des jeux, est susceptible de constituer un abus, le fait, pour une entreprise disposant d'un monopole légal, c'est-à-dire d'un monopole dont l'acquisition n'a supposé aucune dépense et est insusceptible d'être contesté, d'utiliser tout ou partie de l'excédent de ressources que lui procure son activité sous monopole pour subventionner une offre présentée sur un marché concurrentiel lorsque la subvention est utilisée pour pratiquer des prix prédateurs ou lorsqu'elle a conditionné une pratique commerciale, qui sans être prédatrice, a entraîné une perturbation durable du marché qui n'aurait pas eu lieu sans elle.

55- Au cas d'espèce, des avantages matériels et immatériels ont certes été octroyés par EDF aux sociétés Industelec ; elles ont pu favoriser le développement de l'activité de ces sociétés, notamment grâce aux commandes d'études qui leur assuraient une source de revenu régulier et facilitait la prospection de la clientèle, qui était, par ailleurs, aidée par des visites conjointes des agents des centre EDF-GDF Services et des agents des sociétés Industelec, ainsi que par la fourniture d'informations techniques, le prêt de matériel, la facturation directe des prestations de ces sociétés sur la facture EDF, ou encore par les recommandations de la part des agents d'EDF de recourir aux services de ces sociétés.

56- Il n'est, toutefois, pas démontré que l'aide qu'EDF a ainsi apporté aux sociétés Industelec dont elle détenait le contrôle, ait conduit à une perturbation durable et importante du marché de l'ingénierie. En effet, aucun élément du dossier n'apporte la preuve d'une telle perturbation. Si le syndicat regroupant les sociétés

d'ingénierie (SYNTEC) a quitté l'actionnariat des Industelec, le dossier ne fait état d'aucune plainte de la part d'une société d'ingénierie dont l'activité aurait été gênée par les sociétés Industelec, à cause de pratiques abusives ou de prix prédateurs. Il n'a pas davantage été observé de perturbation de concurrence résultant des avantages octroyés par EDF telles que des disparitions d'entreprise ou des succès commerciaux spectaculaires qu'auraient remportés les Industelec et qui auraient été de nature à orienter durablement l'évolution future du marché.

57- En conséquence, les pratiques reprochées à EDF et consistant en l'octroi d'avantages matériels et immatériels aux sociétés Industelec, dont elle détenait le contrôle à l'époque des faits, ne peuvent être qualifiées au regard des dispositions de l'article L. 420-2 du code de commerce.

DÉCIDE

Article unique - Il n'y pas lieu à poursuivre la procédure.

Délibéré sur le rapport oral de Mme Wibaux par Mme Hagelsteen, présidente, Mme Pasturel et M. Nasse, Vice-présidents, Mmes Mader-Saussaye, Perrot et MM. Bargue, Piot et Robin, membres.

Le secrétaire de séance

Thierry Poncelet

La présidente

Marie-Dominique Hagelsteen