



Décision n° 06-D-16 du 20 juin 2006
relative à des pratiques mises en œuvre par les Nouvelles
Messageries de la Presse Parisienne (NMPP) sur le marché de la
distribution de la presse pour la vente au numéro et des marchés
d'activités connexes

Le Conseil de la concurrence (Section I),

Vu la lettre enregistrée le 25 novembre 1994, sous les numéros F 723 et M 149, par laquelle l'association France Action Presse (anciennement dénommée Association de défense et promotion des dépositaires et maisons de la presse) a saisi le Conseil de la concurrence de pratiques du groupe des Nouvelles Messageries de la Presse Parisienne (NMPP), sur des marchés d'activité connexes au marché de la distribution de la presse pour la vente au numéro et a demandé le prononcé de mesures conservatoires ;

Vu la décision n° 95-MC-01 du 8 février 1995 par laquelle le Conseil de la concurrence a rejeté la demande de mesures conservatoires de l'association France Action Presse ;

Vu l'arrêt du 28 mars 1995 de la cour d'appel de Paris relatif au recours exercé par l'association France Action Presse contre la décision n° 95-MC-01 ;

Vu la lettre enregistrée le 18 octobre 1995, sous les numéros F 807, par laquelle le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie a saisi le Conseil de la concurrence de pratiques mises en oeuvre par le groupe des Nouvelles Messageries de la Presse Parisienne (NMPP), sur le marché de la distribution de la presse pour la vente au numéro et des marchés d'activités connexes ;

Vu la décision du 22 octobre 2001 du Conseil de la concurrence relative à l'application de l'article L. 463-5 du code de commerce ;

Vu le livre IV du code de commerce relatif à la liberté des prix et de la concurrence et le décret 2002-689 du 30 avril 2002 modifié, fixant ses conditions d'application ;

Vu les observations présentées par l'association France Action Presse, la société NMPP et par le commissaire du gouvernement ;

Vu les autres pièces du dossier ;

La rapporteure, le rapporteur général, le commissaire du gouvernement, les représentants de l'association France Action Presse et de la société NMPP entendus lors de la séance du 8 février 2006 ;

Adopte la décision suivante :

I. Constatations

A. LES SAISINES

1. L'Association France Action Presse, anciennement dénommée Association de défense et promotion des Dépositaires et maisons de la Presse (ADPDMP) a, par courrier en date du 24 novembre 1994, saisi le Conseil de la concurrence, aux fins d'apprécier "*les pratiques des NMPP (Nouvelles Messageries de la Presse Parisienne) qui apparaissent contraires aux dispositions des articles 7 et 8 de l'ordonnance du 1^{er} novembre 1986*".
2. Le Conseil de la concurrence a également été saisi par le ministre de l'économie et des finances, par un courrier en date du 18 octobre 1995, en application de l'article L. 462-5 du code de commerce, sur le fondement de l'article L. 420-2 du code de commerce.
3. Ces deux saisines, afférentes aux mêmes pratiques des NMPP, relatives aux moyens mis à la disposition de leurs filiales qui seraient de nature à favoriser ces dernières, ont fait l'objet d'une jonction.
4. L'instruction de ces dossiers a été effectuée parallèlement au traitement, par différentes juridictions pénales, de contentieux portant sur des faits connexes. Ces plaintes multiples de diffuseurs et dépositaires de presse ont conduit à la prise en compte de plusieurs décisions judiciaires intervenues pendant la même période, ces éléments étant versés au dossier par les parties à l'appui de leurs observations écrites, notamment :
 - une procédure pénale, déclenchée par une plainte de douze dépositaires de presse, qui a conduit au renvoi devant le tribunal correctionnel de plusieurs directeurs des NMPPP qui auraient pris une part personnelle dans la commission de pratiques abusives contraires à l'article L. 420-2 du code de commerce ; par un jugement du 8 avril 2002, le Tribunal de grande instance Paris a relaxé les prévenus ; jugement confirmé par un arrêt de la cour d'appel de Paris du 2 mai 2003 et un arrêt de la cour de cassation du 16 juin 2004 ;
 - l'ordonnance de non lieu du 6 février 2003 du juge d'instruction de Toulon statuant sur la plainte de diffuseurs soutenant que le groupe NMPP avait conditionné leur agrément par la Commission des opérations de vente (COV), instance qui autorise l'ouverture ou le transfert d'un point de vente et au sein de laquelle les NMPP jouent un rôle éminent, à la réalisation de travaux par la filiale des NMPP, Promoderm, faits constitutifs d'abus de position dominante ; cette décision de non lieu a été confirmée par un arrêt du 8 avril 2004 de la cour d'appel d'Aix-en-Provence.
5. Il faut également noter que la procédure instruite à Paris a conduit à mettre en œuvre, par décision du 19 septembre 2001, l'article L. 463-5 du code de commerce relatif à la transmission de pièces d'un dossier juridictionnel ayant un lien direct avec les faits dont il est saisi.

B. LES SECTEURS D'ACTIVITES

1. LE SECTEUR DE LA DISTRIBUTION DE LA PRESSE VENDUE AU NUMERO

6. Une réglementation spécifique mise en place par la loi n° 47-585 du 2 avril 1947, relative au statut des entreprises de groupage et de distribution des journaux et publications périodiques, dite "*loi Bichet*", organise cette activité autour des principes de coopération, de liberté de distribution pour l'éditeur et de neutralité de la distribution. On distingue trois niveaux intermédiaires dans la chaîne reliant les éditeurs et les consommateurs : les messageries de presse, les dépositaires et les diffuseurs.

a) Les messageries de presse (niveau I)

7. En vertu du principe coopératif, un éditeur peut soit assurer lui-même le groupage et la distribution de ses titres, soit se regrouper avec d'autres éditeurs au sein d'une coopérative de distribution, dite messagerie de presse.
8. La société NMPP, créée en 1947, est une société à responsabilité limitée, dont le capital est détenu à 49 % par le groupe Hachette et à 51 % par cinq coopératives d'éditeurs dans lesquelles le groupe Hachette est également présent.
9. La société SAEM-TP est une société à responsabilité limitée dont le capital est détenu à hauteur de 51 % par des éditeurs, eux-même constitués en trois coopératives, et à hauteur de 49 % par la société Sopredis, filiale de Hachette. La société SAEM-TP a, depuis 1962, progressivement confié la sous-traitance des opérations de distribution de ses titres à la société NMPP. Un accord formel a été conclu entre les deux sociétés le 15 octobre 1986.
10. L'ensemble NMPP et SAEM-TP a réalisé 77,5 % du chiffre d'affaires de la distribution de la presse pour la vente au numéro en 1994.
11. La société MLP, créée en 1945, est une société anonyme coopérative dont le capital est détenu par les éditeurs adhérents. Jusqu'en 1993, les MLP sous-traitaient la distribution de leurs titres aux NMPP, tant sur la zone de Paris qu'à l'exportation. Les MLP assurent la distribution de leurs titres en province depuis 1993 et à Paris intra-muros depuis le 5 février 1996. Les MLP ont réalisé 3,9 % du chiffre d'affaires de la distribution de la presse pour la vente au numéro en 1994.

b) Les dépositaires centraux de presse (niveau II)

12. A titre principal, les dépositaires centraux de presse ont pour fonction de distribuer aux diffuseurs la presse qui leur est confiée par les trois messageries et par certains éditeurs (fonction de répartition). En outre, les dépositaires centraux de presse assument des fonctions de nature comptable (gestion des flux, financiers et comptables, des ventes de presse) et commerciale (animation du réseau).
13. Dans une moindre proportion (liée à la concentration croissante du niveau II), certains dépositaires centraux ont également pour fonction l'exploitation d'un point de vente au détail sous l'enseigne "*Maison de la Presse*". Toutefois, le rapport moral du président du Conseil supérieur des messageries de presse pour 1995 fait apparaître l'inscription de seulement 623 dépositaires, en tant que vendeurs-détaillants, au 31 décembre 1995.

14. Le nombre total de dépositaires centraux de presse a fortement diminué lors de la période de restructuration du niveau II qui a été mise en œuvre au début des années 90 puisque l'effectif est passé de 1950 dépositaires centraux en 1992, à 1618 en 1993, puis à 1251 en 1994, soit une baisse de 37 % en deux ans.
15. A Paris, depuis 1991, les NMPP sont présentes à travers Paris Diffusion presse (PDP), département autonome, desservant 2 200 points de vente. En province, il convient de distinguer les dépositaires centraux indépendants (679 au 31 décembre 1994) et les dépositaires contrôlés par les NMPP. Ces derniers regroupent les 20 agences de la Société d'Agences et de Diffusion (SAD) et les 19 dépôts gérés en propre par les NMPP. La SAD, filiale dont le capital est détenu à 80 % par les NMPP et à 20 % par Hachette, réalise 21,75 % du chiffre d'affaires de la vente au numéro.

c) Les diffuseurs de presse (niveau III)

16. Ce niveau comprend environ 33 000 points de vente au détail (1994), dont 536 adhérents à l'une des trois enseignes NMPP (181 Maisons de la presse, 197 Mag Presse, 158 Point Presse). Dans le cas des diffuseurs, l'enseigne est concédée par la Seddif, société à responsabilité limitée créée en 1979, filiale à 100 % des NMPP.

2. LES SECTEURS D'ACTIVITE CONNEXES AU SECTEUR DE LA DISTRIBUTION DE LA PRESSE SUR LESQUELS LE GROUPE NMPP INTERVIENT

a) Agencement des magasins de presse en mobilier traditionnel

17. Ce secteur concerne les opérations d'agencement en mobilier traditionnel et les opérations d'agencement de magasins-concepts, effectuées au moment de la création de nouveaux points de vente ou lors de la modernisation des points de vente existants.
18. Les NMPP ont créé en 1953 un département modernisation et promotion, actif dans ce secteur. En application de la décision n° 87-D-08 du 28 avril 1987 du Conseil, cette activité a été filialisée par les NMPP avec la création en 1988 de Promodern, filiale à 95,8 % du groupe. Promodern prend en charge la conception, la vente et la livraison de magasins, (magasins traditionnels et magasins-concepts). La filiale a réalisé en moyenne, 900 modernisations par an, dont 100 à 110 magasins-concepts pour un chiffre d'affaires de 11,7 millions d'euros (77 MF) en 1994.

b) La formation professionnelle pour les agents de la presse

19. La formation professionnelle pour les agents de la presse est assurée, soit par des organismes de formation professionnelle généralistes, soit par le CEFODIP (Centre de Formation aux métiers de la diffusion de la Presse et des activités connexes).
20. Le CEFODIP, association quadripartite créée en 1987 par les éditeurs, les messageries, les dépositaires et les diffuseurs, propose des stages aux diffuseurs (nouveaux diffuseurs ou diffuseurs en activité) et aux dépositaires. En 1994, le CEFODIP a réalisé 1.908 stages pour les nouveaux diffuseurs, soit 1 738 stages "*d'initiation au métier de diffuseur*" (adhérents et non-adhérents inclus) et 170 stages spécifiques aux magasins-concepts NMPP, ainsi que 59 stages pour les diffuseurs en activité.

c) Le secteur de l'intermédiation dans les cessions de fonds de commerce

21. Ce secteur comprend l'ensemble des activités d'intermédiation dans les transactions relatives aux fonds de commerce, y compris la négociation commerciale et la rédaction d'actes pour la cession des fonds de commerce et les conventions de rattachement.
22. Les NMPP ont confié ces activités à la société à responsabilité limitée Transactions Presse Editions (TPE), créée en 1950. Le capital de TPE est détenu à 60 % par les NMPP, à 30 % par la société "*Les dépositaires associés*" et à 10 % par Transport Presse. TPE a réalisé un chiffre d'affaires de 4,3 MF en 1993 et de 3,6 MF en 1994.

d) Le secteur de l'équipement informatique pour les diffuseurs et dépositaires de presse

23. Ce secteur comprend la fourniture de l'ensemble des logiciels informatiques dits "*d'aide à la gestion*" nécessaires aux diffuseurs et dépositaires de presse, et les matériels informatiques (serveurs, imprimantes, postes de travail, scanners...).
24. Les NMPP sont actives dans le secteur de l'équipement informatique et des services informatiques aux dépositaires via la société Sogidep.
25. La société Sogidep (Société pour la Gestion Informatique des Dépôts de Presse), a été créée en 1981 par les NMPP. Le capital de la société est détenu par les NMPP (à hauteur de 55 %), par la société "*Les dépositaires associés*" (à 30 %), émanation du Syndicat national des dépositaires de presse, la SAEM-TP (à 10 %) et les MLP (à 5 %).
26. Bien que l'ensemble NMPP et SAEM-TP soit largement majoritaire avec 65% des parts, les NMPP considèrent que la Sogidep ne peut être considérée comme "*une émanation des seules NMPP*" dès lors que la mission de cette société était "*de mettre au point des solutions informatiques permettant à tous les dépositaires d'améliorer l'interactivité de leurs relations avec le réseau,...(en ce qui concerne) la distribution et la comptabilisation des produits de presse, quelle que soit la messagerie qui les distribue*" (observations NMPP p. 21).
27. A l'origine, Sogidep commercialisait trois types de produits (dont elle était propriétaire pour les avoir développés), adaptés à chaque type de dépôts, suivant le nombre de diffuseurs desservis : Basic Presse, Super Presse Monoposte, Super Presse Multiposte. En outre, la société commercialisait les matériels et se chargeait également de la conception et de la réalisation des installations.
28. La modernisation de l'outil informatique, à partir du début des années 1990, a résulté de trois facteurs : concentration croissante du réseau des dépositaires à l'issue de la restructuration de celui-ci, émergence des MLP sur le marché de la distribution de la presse pour la vente au numéro, demande d'échanges d'informations croissante des éditeurs en vue du réglage des titres.
29. En 1992, les NMPP mettent au point le logiciel Presse 2000. Selon le directeur général de Sogidep, ce logiciel a été commercialisé "*fin 1992 pour des dépôts tests et de manière définitive à partir de 1993*". L'installation du logiciel chez les dépositaires concernés et leur formation, sont confiées, par les NMPP, à titre non exclusif, à Sogidep. Cette société a réalisé un chiffre d'affaires de 37 millions de francs en 1993 et 1994.

30. Les NMPP sont également présentes dans le secteur de l'équipement informatique et des services informatiques aux diffuseurs via la société Novacod, société en nom collectif créée le 22 novembre 1990, filiale de la SAD à 99,8 %. Novacod assure l'équipement informatique des diffuseurs de presse grâce à des logiciels d'aide à la gestion, spécialement adaptés pour les magasins de presse. En pratique, les fonctions de ces outils informatiques vont de l'encaissement jusqu'aux opérations de comptabilité, en passant par la gestion des stocks, la prise de commande et les demandes de réassort.
31. La société Novacod (qui a débuté son activité commerciale en juin 1991), a réalisé un chiffre d'affaires de 13 MF en 1994.

C. LES PRATIQUES DENONCEES

1. SUR LES INFORMATIONS PRIVILEGIEES DONT AURAIENT BENEFICIE PROMODERN ET SOGIDEP

32. Selon le rapport d'enquête, *"l'étude des dossiers de créations de l'année 1992 [...] fait apparaître que sur 18 bons de commande qui ont pu être matériellement retrouvés au siège de Promodern, 9 ont été signés à une date antérieure à la date de session de la COV qui autorisait le projet"*. En outre *"10 prospections commerciales sur 13 identifiées avaient été menées également avant la tenue de la COV"*. Enfin, pour cette même année, l'instruction a fait ressortir un taux de pénétration de Promodern de 37 % en 1992, sur la base des créations de points de vente au détail après avis exposé devant la COV.
33. Pour l'année 1993, *" [sur 34 commandes datées] onze sont passées antérieurement à la COV qui autorise le projet"*. Le rapport d'enquête relève un taux de pénétration de 48,5 % de Promodern, sur la base des créations de points de vente au détail après avis exposé devant la COV.
34. Pour 1994, *"88 commandes sur les 148 bons de commande recensés" [soit 59,5 %] ont été effectuées avant la session de la COV"*. Selon le rapport d'enquête, Promodern aurait bénéficié d'un taux de pénétration de 48,5 % en 1994 pour *"l'ensemble des créations"*.
35. Par ailleurs, l'enquête a relevé plusieurs exemples de visites communes de commerciaux des NMPP et de Promodern qui *"attestent de pressions exercées auprès de nouveaux diffuseurs pour qu'ils s'équipent en matériel Promodern"* et montrent qu'une certaine confusion a été entretenue entre le rôle des NMPP et celui de Promodern aux yeux des demandeurs d'agrément pour la création ou le transfert d'un point de vente de la presse.
36. S'agissant des informations privilégiées dont a disposé SOGIDEP, il y a lieu principalement de relever que l'article 1er de la convention NMPP-SOGIDEP du 28 avril 1992 prévoit que SOGIDEP installera *"chez les dépositaires qui lui seront désignés à cet effet par les NMPP, le logiciel Presse 2000 (...)"*. Le directeur général de Sogidep a indiqué que *"la politique de restructuration menée par les NMPP à la demande des éditeurs impose aux NMPP de désigner à SOGIDEP les dépôts qui seront maintenus à l'avenir, c'est-à-dire au moins plusieurs années"* (Procès-verbal du 16 juin 1993).

2. SUR LA VENTE LIEE DU LOGICIEL PRESSE 2000 AVEC LE LOGICIEL DE TELECOMMUNICATIONS SOLIMAN

37. Le logiciel Presse 2000, logiciel d'aide à la gestion et à la distribution des produits de presse est destiné aux dépositaires, quelle que soit la messagerie qui les approvisionne, mais les modalités de connexion avec la messagerie sont différentes puisque le système d'information que l'on veut connecter à Presse 2000 est celui de la messagerie de presse en cause. Selon le rapport annuel NMPP de 1994, 180 dépositaires étaient équipés de Presse 2000 (fin 1994), soit 62 % du nombre total de dépôts, sur la base de la liste des dépôts après restructuration communiquée par les NMPP.
38. Deux types de fonctionnalités sont offertes ou exploitées à partir de Presse 2000 : les fonctionnalités dites de "*tronc commun*" et celles dites "*à valeur ajoutée*", ces dernières n'étant pas en cause en l'espèce. Les fonctionnalités du "*tronc commun*", partagées par les trois messageries nationales, NMPP, SAEM-TP et MLP, sont les suivantes : référencement des diffuseurs, référencement des titres, préparation de la distribution, gestion des inventus, gestion des réassortiments de diffuseurs, gestion des réclamations diffuseurs, création de tous bordereaux et documents comptables.
39. Le tronc commun permet donc aux dépositaires de mettre en œuvre le réglage des titres, c'est-à-dire la fixation du nombre optimal d'exemplaires de chaque titre à livrer à chaque point de vente, "*quelle que soit la messagerie qui les distribue*" (souligné par les NMPP, observations p. 21).
40. En amont de ce tronc commun, sont associés à Presse 2000 d'autres logiciels à vocation commerciale, réservés aux seuls titres NMPP et SAEM-TP, notamment le logiciel Soliman. Selon les NMPP, à l'époque des faits en cause, Soliman était "*l'unique solution technique permettant une interactivité totale entre le réseau des dépositaires et les NMPP*". Soliman, interface de communication entre la station centrale du logiciel Presse 2000, installée chez les NMPP et les stations locales Presse 2000, installées chez les dépositaires, permet aux dépositaires de transmettre directement aux NMPP, les informations relatives aux titres distribués, afin que les NMPP fassent remonter l'information consolidée aux éditeurs.
41. Indépendamment du lien technique qui donnait une certaine logique à l'achat groupé du tronc commun de Presse 2000 et du logiciel Soliman, il apparaît que ces deux produits faisaient en réalité l'objet d'une vente liée. En effet, le "*Contrat de concession de droit d'utilisation du logiciel Presse 2000*", Annexe 2 prévoit que "*Presse 2000 n'est pas vendu indépendamment de Soliman*".
42. Les NMPP, propriétaires de Presse 2000, ont accordé une licence d'utilisation à tous les dépositaires de presse candidats, moyennant le paiement d'une redevance (jusqu'à l'année 2000). En outre, l'utilisation du logiciel Soliman fait l'objet du paiement d'une "*redevance forfaitaire mensuelle*" supplémentaire, conformément à l'article 4 du "*contrat de concession d'un droit d'utilisation de logiciel – Service Soliman*".

3. SUR LA VENTE LIEE DU LOGICIEL PRESSE 2000 ET DU MATERIEL INFORMATIQUE DE LA SOCIETE IBM

43. Dans le contexte de la restructuration et de la modernisation des dépôts, les NMPP ont privilégié une solution globale, associant par l'intermédiaire de PRESSE 2000, le logiciel Soliman et le matériel informatique. Selon l'article 1, alinéa 2 du "*contrat de concession*

d'un droit d'utilisation de logiciel – Service Soliman", "il est expressément convenu que le service ne peut valablement fonctionner que sur certains types de matériels spécialement agréés par les NMPP".

44. Le directeur général de Sogidep rappelle, dans un courrier du 28 mai 1997 adressé à la société Diffusion Presse : *"Votre choix ne soulève aucune objection de notre part sous réserve que les composants informatiques soient très exactement ceux requis pour garantir le fonctionnement du logiciel Presse 2000. Si cette condition n'était pas réalisée, en totalité ou en partie, nous ne serions pas en mesure d'installer ce logiciel dans votre dépôt. C'est pourquoi il est indispensable que vous disposiez du référencement le plus précis des équipements requis afin d'exercer votre choix en toute sécurité".*
45. Selon le directeur général de Sogidep, *"les matériels achetés pour la revente aux dépositaires par la Sogidep, ainsi que les logiciels systèmes sont des produits du constructeur IBM (serveurs et postes de travail) mais aussi d'autres fournisseurs (imprimantes et scanners servant à la reconnaissance des invendus)"* (Procès-verbal d'audition du 16 juin 1995).

4. SUR LES PRESSIONS DES NMPP SUR LES AGENTS DE PRESSE ADHERENTS OU NON ADHERENTS AUX ENSEIGNES NMPP

46. L'association saisissante reproche aux NMPP d'avoir exercé des pressions sur l'ensemble des diffuseurs de presse, qu'ils aient été adhérents ou non aux enseignes NMPP, pour les inciter à se fournir en mobilier, en matériel ou en services auprès des filiales des NMPP. Dans le cas des adhérents (concept Maison de la Presse et Point Presse), ces *"pressions"* auraient été relatives à l'achat de mobilier d'agencement, de matériel informatique et à l'accomplissement de stages auprès des filiales du groupe NMPP.
47. S'agissant de l'achat de mobilier d'agencement auprès de Promodern, l'article II. alinéa 2 du *"Règlement et conditions générales concernant les dépositaires messageries entre les NMPP et les dépositaires centraux"* impose aux dépositaires centraux exploitant un magasin de presse sous l'enseigne *"Maison de la Presse"*, l'obligation selon laquelle *"l'emplacement, les dimensions, l'aménagement de la partie Presse de ce magasin devront être agréés par les NMPP. Toute modernisation devenue nécessaire sera faite en accord avec ces dernières"*. Pour les diffuseurs adhérents à l'une des trois enseignes NMPP, l'article 2.2 du contrat-type conclu par la Seddif avec le diffuseur Maison de la Presse énonce que *"le diffuseur respectera et adaptera l'agencement de son magasin et le mobilier le garnissant en fonction de l'évolution du concept et de ses standards tels qu'ils seront définis"*. Les articles 3.1 des contrats-types conclus par la Seddif respectivement avec les diffuseurs Mag Presse et Point Presse comportent les mêmes dispositions.
48. Ainsi Mme B. indique avoir effectué des *"travaux de rénovation dans le magasin et d'agencement avec des meubles recommandés par les NMPP et livrés par eux"*. De même, Monsieur M. a déclaré *"Cette modernisation a été effectuée par la société Promodern, sans possibilité de choisir de ma part ..."*. Mme N. a également indiqué : *"Dès que nous avons repris le magasin, notre commercial NMPP a commencé à aborder la question de la modernisation (...). En dernier ressort, le commercial des NMPP est venu nous voir avec un représentant de la société Promodern qui nous a imposé son choix pour un ensemble de meubles de couleur verte (nous n'avons même pas pu intervenir en ce qui concerne le colori (...))"*.

49. L'achat par les diffuseurs de presse de matériel informatique auprès de la société Novacod, est contractuellement prévu à l'article 4 point 4-7 du contrat conclu entre l'adhérent au concept "*Maison de la Presse*" et la société Seddif, à l'article 4 du contrat entre l'adhérent au concept "*Mag Presse*" et la Seddif ainsi qu'à l'article 4 du contrat conclu avec cette société par l'adhérent au concept "*Point Presse*".
50. Enfin, s'agissant des stages de formation professionnelle offerts par le Cefodip aux agents de presse adhérents à l'une des trois enseignes NMPP (stage "*d'initiation au métier de diffuseur*", de 5 jours, stage concept de 2 jours), la défenderesse reconnaît avoir "*vivement conseillé*" ces stages en raison de "*la spécificité de l'activité de diffuseur de presse et les particularités de chaque concept*". En effet, selon les NMPP, seul le Cefodip offrait des formations strictement adaptées à l'exercice de l'activité de diffuseur de presse.
51. Cependant, il résulte des conventions conclues avec la Seddif par les adhérents à l'une des trois enseignes NMPP que le diffuseur était contractuellement tenu d'effectuer ces stages. Ainsi l'article 4, point 4-0 du contrat conclu entre l'adhérent "*Maison de la Presse*" et la Seddif prévoit : "*Le bénéficiaire ou le responsable de la Maison de la Presse (...) effectuera, dans l'hypothèse où il ne l'aurait pas déjà effectué, auprès du (...) "Cefodip" (...) un séminaire de prise de connaissance de trois jours aux fins de se former à l'esprit et à l'utilisation du concept*".
52. De même, l'article 5, point 5.0 de la convention conclue entre la Seddif et l'adhérent "*Mag Presse*" énonce : "*Dans le cadre du présent contrat, le Diffuseur suivra une session de formation et de perfectionnement aux méthodes et techniques commerciales relatives à l'exploitation de son point de vente Mag Press, auprès du Cofodip, organisme de formation spécialement agréé par Mag Press*". Enfin, la même obligation pèse également sur l'adhérent au concept "*Point Presse*", conformément à l'article 5 du contrat.
53. En 1994, selon ses propres statistiques, le Cefodip a réalisé 1.738 stages "*d'initiation au métier de diffuseur*" (adhérents et non-adhérents inclus) et 194 "*stages concepts*".
54. Dans le cas des non-adhérents, des pressions auraient été exercées par les NMPP en ce qui concerne l'achat de mobilier d'agencement auprès de Promodern, de stages auprès du Cefodip, pour l'achat de matériel informatique Novacod ou le "*passage quasiment systématique par la société Transactions Presse Édition*".
55. S'agissant ensuite de l'achat de stages auprès du Cefodip, plusieurs documents font apparaître l'existence de telles pressions : lettres d'engagement types des candidats diffuseurs, depuis 1993 création d'une rubrique spécifique "*stage de formation oui - non*" dans les fiches "*projets de création d'un poste de vente*" établies par la Direction commerciale réseau des NMPP pour la COV, "*Documents à fournir par les diffuseurs pour le "Dossier création de la Sad"* : "*Copie du Certificat de Stage Cefodip*"; "*Points supplémentaires à aborder lors de l'entretien (...) Cefodip (...)* ; "*Documents à remettre au diffuseur (...) Plaquette Cefodip*".

D. LES GRIEFS NOTIFIÉS

56. Sur la base des constatations qui précèdent, deux notifications de griefs ont été adressées à la société NMPP, le 22 février 2001 et le 29 octobre 2002.
57. Il a été fait grief aux NMPP :

Premier grief, notifié en 2001

"d'avoir utilisé sa position dominante sur le marché de la distribution de la presse en intervenant sur les marchés connexes de l'équipement, de l'agencement de magasins de presse et de la fourniture de logiciels spécifiques à la gestion des dépôts de presse en favorisant ses filiales grâce à la transmission d'informations privilégiées qu'elle détenait en raison de sa participation à l'instance qui décide des créations et des cessions de fonds de commerce et des opérations de rattachements des dépôts de presse" ;

Deuxième grief, notifié en 2001

"d'avoir lié la vente du logiciel "Presse 2000" avec le logiciel de télécommunications et l'utilisation de celui-ci sur des matériels spécialement agréés par elle" ;

Troisième grief, notifié en 2002

"(d'avoir) pu faire pression sur les dépositaires et diffuseurs de presse qui constituent une clientèle particulièrement captive, pour qu'ils passent par l'intermédiaire de ses filiales. Ainsi, l'adhésion aux concepts mis en place par les NMPP fait obligation aux adhérents de se doter de mobilier commercialisé par sa filiale Promodern, d'acheter des outils informatiques à la société Novacod qui est également une de ses filiales et enfin de faire un stage auprès du Cefodip, organisme étroitement lié aux NMPP" ;

Quatrième grief, notifié en 2002

"Pour les dépositaires et diffuseurs qui n'adhèrent pas aux concepts mis en place par les NMPP et qui sont en situation de dépendance économique vis à vis des NMPP, [d'avoir exercé] des pressions sur eux, soit pour qu'ils achètent le matériel Novacod, soit pour qu'ils participent aux stages Cefodip, et [d'avoir imposé] le passage quasiment systématique par la société Transactions Presse Édition pour la rédaction des actes liés à l'activité de leur fonds de commerce, [ces comportements] constituant une exploitation abusive de leur dépendance économique".

II. Discussion

A. SUR LES MARCHES PERTINENTS ET LA POSITION DES NMPP SUR CES MARCHES

En ce qui concerne le marché de la distribution de la presse pour la vente au numéro

58. Dans sa décision 87-D-08 du 28 avril 1987, le Conseil a reconnu l'existence d'un marché de la distribution de la presse pour la vente au numéro, distinct de la vente par abonnement et de la vente au portage. En 1994, la vente au numéro a représenté en volume 70 % du total de la distribution de la presse.
59. De manière constante depuis 1987, les décisions du Conseil de la concurrence ont retenu que les NMPP sont en position dominante sur le marché de la distribution de la presse pour la vente au numéro en raison, d'une part, de la détention de parts de marché très importantes et, d'autre part, du contrôle direct et indirect de l'ensemble des niveaux du réseau de distribution de la vente au numéro.

60. Ainsi, l'analyse des parts de marché a fait apparaître que les NMPP à elles seules représentaient 68,7 % du chiffre d'affaires de la distribution de la presse pour la vente au numéro en 1992 et 67 % 1994. En outre, la part de l'ensemble NMPP-SAEMTP a varié de 76 % à 77,5 % du chiffre d'affaires de la distribution de la presse pour la vente au numéro, entre 1992 et 1994.
61. En outre, les NMPP contrôlent également une part importante du niveau II du réseau de distribution à travers les 20 agences de la SAD, PDP et les 19 dépôts gérés. Enfin, les NMPP sont présents au niveau III par l'intermédiaire des 536 diffuseurs adhérents à l'une des trois enseignes-concepts NMPP.

En ce qui concerne le marché de l'agencement des magasins de presse

62. Dans sa décision précitée du 28 avril 1987, le Conseil de la concurrence a considéré que l'agencement des magasins de presse constitue une activité connexe à la distribution de la presse : *"considérant que l'organisation commerciale de la distribution de la presse, telle qu'elle a été mise en œuvre par les NMPP et sa filiale la Sad ainsi que les relations que ces entreprises entretiennent avec la Commission d'Organisation de la Vente, établissent des liens étroits entre le marché de la presse et celui du marché d'agencement"*. Il s'agit essentiellement d'un marché de renouvellement des agencements. Selon le directeur général de Promodern, l'ensemble des points de vente au détail *"se moderniseraient une fois tous les 12 ans – soit 2800 magasins/an"*. La COV recense une moyenne de 400 créations de magasins de presse chaque année.
63. Dans la même décision, le Conseil avait reconnu l'existence d'un marché distinct de l'agencement des magasins de presse eu égard aux caractéristiques spécifiques du mobilier utilisé : meubles verticaux pour l'exposition des titres de presse, meubles bas pour la vente de papeterie et meubles mobiles à l'usage de présentoirs pour les titres de presse. Toutefois, les entreprises d'agencement de commerce de détails, non spécialisées dans la presse, peuvent également répondre à cette demande et exercer une certaine pression concurrentielle sur les agencements spécialisés. De fait, on constate que les deux types d'entreprises sont présentes sur le marché avec leurs produits propres et on ne peut exclure que, depuis 1987, l'évolution des matériels ait pu conduire à une unification du marché de l'agencement des commerces de détail.
64. Selon le rapport d'enquête (p.72 et 73), Promodern a réalisé la moitié des mètres linéaires installés chez les diffuseurs en 1993 et 1994. Toutefois, le rapport observe que s'agissant des magasins de presse de grande taille : *"Promodern y est davantage concurrencé par les sociétés généralistes en linéaires destinés à la grande distribution"*. Les NMPP font valoir que le prix moyen du mètre linéaire serait environ 15% plus bas pour Promodern que pour les aménageurs généralistes, ce qui conduirait, pour les années en cause, à une part de marché en valeur comprise en 40 % et 45 %. Le rapport ne fournit aucune indication sur les parts de marché calculées en chiffre d'affaires sur le seul secteur de la presse.
65. Sur le marché, plus large, de l'agencement en mobilier de petits commerces, tous secteurs d'activité confondus, Promodern (28 % du marché) est le principal opérateur, suivi de la Seita (14 % du marché) et La Française des Jeux (10 % du marché), qui offrent toutes deux des aménagements spécifiques, totalement exclusifs d'autres mobiliers. Selon le directeur Général de Promodern : *"le reste du marché - soit environ 47 % - se partage entre des artisans locaux, les grandes sociétés spécialisées en agencement de magasins de la grande distribution – Alser, Hermes-Metal, Tegometall – et des généralistes de l'agencement (...) qui ont une couverture nationale et enfin des généralistes régionaux"*.

66. Au vu de ces éléments, il n'est pas établi que Promodern détenait, au moment des faits en cause, une position dominante sur le marché de l'agencement en mobilier commercial, ni même sur le marché plus étroit de l'aménagement des seuls points de diffusion de la presse, si un tel marché existait toujours au moment des faits en cause.

En ce qui concerne le marché des logiciels pour la gestion des dépôts de presse

67. Dans la notification de griefs, la rapporteure a identifié un marché de l'équipement en logiciel des dépôts de presse, eu égard aux caractéristiques de la demande (besoins spécifiques des dépositaires de presse en tant que grossistes-répartiteurs) et de l'offre.
68. La demande potentielle émane d'environ trois cent cinquante à quatre cents dépositaires (au terme de la procédure de rattachement mise en œuvre par les NMPP). Pour cette demande, le système informatique ne doit pas seulement constituer un outil de gestion du dépôt mais également permettre le réglage des titres par les éditeurs.
69. S'agissant de l'offre, l'instruction a fait apparaître une "*offre concurrente potentielle, au delà des spécificités du métier de dépositaire de presse (...) de toutes les sociétés spécialisées de services et d'ingénierie informatique susceptibles d'offrir un logiciel adapté à une activité de grossiste répartiteur comptable*" (Notification de griefs du 22 février 2001, p. 17). Toutefois, en pratique, cette offre est limitée à celle des NMPP, du fait du caractère non substituable du logiciel Presse 2000.
70. Eu égard aux caractéristiques spécifiques de la demande et de l'offre, l'équipement informatique des dépôts de presse constitue un marché distinct. Sur ce marché, la Sogidep, filiale des NMPP, propriétaire de Presse 2000, détient une position dominante.

En ce qui concerne le marché de l'équipement informatique des diffuseurs de presse

71. L'instruction a fait apparaître l'existence d'une demande spécifique des diffuseurs de presse pour des logiciels d'aide à la gestion. Selon le rapport d'enquête du 7 novembre 1995, "*on peut estimer cette clientèle à près de la moitié du réseau soit environ 15000 points de vente*" (cf. p. 150).
72. Du point de vue de l'offre, "*toutes les sociétés de services informatiques sont susceptibles de proposer des logiciels concurrents adaptables aux spécificités des points de vente de diffuseurs de presse, parmi celles qui commercialisent des produits comparables auprès de l'ensemble du commerce détaillant*" (Saari, Sharp, Casio). En pratique, peu de produits spécifiques sont développés par ces sociétés alors que les logiciels commercialisés par Novacod sont spécialement adaptés pour les magasins de presse, associés ou non à des activités de librairie, papeterie, tabacs. Cette circonstance ne suffit toutefois pas pour définir un marché spécifique des logiciels de gestion propres aux diffuseurs de presse au sein du marché plus large des logiciels de gestion destinés au commerce de détail.

En ce qui concerne le marché de la formation professionnelle des agents de la presse

73. Il n'est pas contesté qu'il existe une demande spécifique pour des stages de formation professionnelle, émanant à la fois des diffuseurs et dépositaires de presse. Dans leurs observations à la notification de griefs complémentaire, les NMPP soulignent en effet les "*besoins particuliers de ce type d'activité*".

74. Du point de vue de l'offre, les stages de plusieurs organismes de formation professionnelle (Negocia, l'IFG, l'IAE, le Cegos) sont, sur le plan technique, potentiellement tous substituables. Ces organismes offrent plusieurs enseignements généraux sur les obligations comptables et juridiques du commerçant et sur les techniques de vente. La spécificité des formations du Cefodip réside dans leur spécialisation sur les métiers d'agents de la presse.
75. En pratique, l'offre pour les candidats-diffuseurs est, en réalité, limitée au Cefodip, seul organisme de formation professionnelle agréé par les NMPP, notamment du fait des demandes de la profession d'exécution d'un stage Cefodip d'"initiation au métier de diffuseur", dans le cadre de l'instruction de la demande d'agrément auprès de la COV.
76. Au vu des caractéristiques spécifiques de la demande, il y a lieu de retenir l'existence d'un marché de la formation professionnelle pour l'ensemble des agents de presse, sur lequel Cefodip est en position dominante.

B. SUR LES PRATIQUES

En ce qui concerne la transmission d'informations privilégiées par les NMPP à ses filiales (grief 1)

77. A titre liminaire, le Conseil observe que le grief notifié porte seulement sur l'accès à des informations privilégiées. Le mécanisme de transmission est déclenché par le fait que les candidats diffuseurs de presse engagés dans une procédure d'agrément devant la COV révèlent aux NMPP, qui jouent un rôle éminent au sein de la COV, une demande potentielle d'aménagement et de services, circonstance qui permettrait de donner cette information privilégiée aux filiales des NMPP capables de répondre à cette demande. En revanche, aucun grief n'a été notifié sur le lien éventuel entre l'obtention de l'agrément et le fait de passer par les filiales des NMPP pour ces services, ni sur la confusion qui a pu être entretenue sur le terrain (plusieurs exemples figurent au dossier) entre le rôle des agents des NMPP chargés d'instruire les demandes d'agrément et celui des commerciaux de Promodern chargés de vendre des aménagements aux futurs titulaires de l'agrément. Le Conseil ne peut donc se prononcer que sur la pratique entendue au sens strict : transmission d'informations privilégiées des NMPP à ses filiales.
78. Les NMPP font valoir que les conclusions de l'enquête s'appuient sur des chiffres non probants en raison de la méthode d'analyse retenue par l'enquêteur. Pour les années 1992 et 1993, le rapport d'enquête précise que seules ont été retenues, les "*créations avec avis favorable après exposé motivé devant la COV*". Or, selon la défenderesse, le "*nombre de créations de magasins de presse analysés pour les années 1992 et 1993 n'est pas représentatif*" car il représente seulement une "*centaine*" de dossiers sur une moyenne de "*plus de 400 créations par an*".
79. Les NMPP contestent également les conclusions de l'enquête pour l'année 1994. Selon le rapport d'enquête, les dossiers examinés sont représentatifs puisque "*tous les dossiers de création comprenant un engagement d'installation supérieure à 20 mètres linéaires développés (2 à 3 mètres au sol) ont été retenus : soit 331 au total*" : cette méthode aurait permis d'exclure "*les commerces où l'activité presse est des plus marginales et qui ne génèrent pas un besoin d'agencement de la part d'entreprises spécialisées*". Mais les NMPP contestent cette analyse qui exclurait à tort, selon elles, les besoins spécifiques d'agencement en mobilier des petits points de vente au détail.

80. Par ailleurs, les NMPP font valoir que la politique commerciale de Promodern reposait notamment, à l'instar de tous ses concurrents, sur l'utilisation de plusieurs canaux d'information parmi lesquels le "*bouche à oreille*", les dépositaires et les salons professionnels. Elles relèvent que l'enquête n'a pas établi que des informations particulières, disponibles par le seul canal des NMPP, auraient été utilisées de manière significative par ses filiales au soutien de leur politique de prospection des clients.
81. Le Conseil relève tout d'abord que la notion "*d'informations privilégiées*" vise les informations dont le marché ne dispose pas dans des conditions de fonctionnement habituel et ne se confond pas avec celle "*d'informations confidentielles*". Le privilège peut provenir du contenu de ces informations mais aussi des conditions matérielles d'accès à ces informations. Il importe donc de déterminer si, en l'espèce, les filiales des NMPP, et en particulier Promodern principalement en cause, ont ou non bénéficié d'informations auxquelles leurs concurrents n'ont pu avoir accès dans les mêmes conditions, notamment de rapidité et de fiabilité, cette discrimination ayant eu pour objet ou pu avoir pour effet de fausser la concurrence sur les marchés de services aux points de vente de la presse.
82. S'agissant du marché de l'agencement, les éléments figurant au dossier ne permettent pas d'en faire la démonstration pour plusieurs raisons. Tout d'abord, il est établi que les filiales des NMPP ont pratiqué la prospection directe des clients, notamment en interrogeant les dépositaires ou d'autres opérateurs du réseau de distribution de la presse, comme pouvaient le faire leurs concurrents. Dans le même temps, il est établi que l'ouverture probable et prochaine d'un point de vente de la presse pouvait être connue des offreurs de services par le canal des dépositaires avant la réunion de la COV, même s'il est vrai qu'une information directe par les membres de la COV apparaît plus avantageuse pour obtenir une vision rapide et globale du marché potentiel.
83. De plus, il apparaît que les clients engagés dans une procédure d'agrément devant la COV (circonstance qui permettrait la mise en œuvre d'un mécanisme d'information privilégiée par le canal des NMPP) n'ont pas constitué une cible prioritaire pour Promodern avant les réunions correspondantes de la COV. En effet, pour les années 1992 à 1994, on constate que 70% à 90% de ces points de vente de la presse, pour lesquels une information privilégiée aurait potentiellement pu être utilisée, n'ont pas fait l'objet d'une prospection par Promodern avant la réunion de la COV. Ces éléments affaiblissent la thèse d'un recours à des informations privilégiées comme axe principal de la politique commerciale de Promodern.
84. En outre, l'enquête ne présente pas un nombre significatif de cas dans lesquels, soit une commande aurait été passée à une filiale des NMPP en dehors de toute mise en concurrence avec d'autres fournisseurs, soit une telle commande aurait été attribuée à une filiale des NMPP alors que celle-ci offrait de moins bonnes conditions que ses rivales. Les NMPP soutiennent d'ailleurs, sans être contredites par l'instruction sur ce point, que Promodern a appliqué l'objectif fixé par le conseil supérieur des messageries de presse depuis 1975, à savoir "*rendre attrayants les points de vente dans des conditions aussi peu onéreuses que possible*" et que sur la période 1988-1994 ses tarifs auraient été en moyenne plus bas que ceux des entreprises concurrentes. Faute d'éléments précis sur les prix pratiqués et les cas dans lesquels des marchés auraient été gagnés grâce à une prospection plus rapide des nouveaux demandeurs et non par le niveau des prix de vente, il ne peut être établi de manière suffisamment probante qu'une information privilégiée transmise par les NMPP aurait été un élément déterminant qui aurait pu permettre à Promodern d'évincer abusivement des concurrents.

85. Enfin, si le rapport d'enquête relève un certain nombre de cas de visites communes de commerciaux des NMPP et de Promodern qui "*attestent de pressions exercées auprès de nouveaux diffuseurs pour qu'ils s'équipent en matériel Promodern*", et soutient qu'il y aurait "*un lien relativement étroit entre une éventuelle proposition favorable de la direction commerciale réseau (des NMPP) devant la COV et la passation de commande chez Promodern*", il faut rappeler que ces pratiques n'ont pas fait l'objet d'un grief, pas plus que n'a fait l'objet d'un grief l'éventuel non respect de l'injonction prononcée par le Conseil de la concurrence dans sa décision 87-D-08 qui enjoignait "*aux entreprises NMPP et Sad de cesser d'établir, sous quelque forme que ce soit, un lien entre, d'une part, la procédure de création et de mutation des points de diffusion de la presse et, d'autre part, l'acquisition auprès d'elle de mobiliers d'agencement*".
86. S'agissant plus particulièrement du marché connexe des services informatiques, les NMPP font valoir à juste titre que "*Sogidep n'avait nullement besoin d'informations privilégiées pour démarcher les déposataires d'utiliser Presse 2000 puisque ce dernier avait été conçu à l'initiative de tous les acteurs de la profession, y compris les déposataires et qu'il n'existait pas de produit substituable*" et que "*si les NMPP avaient effectivement transmis des informations à Sogidep, ces informations auraient perdu leur caractère privilégié puisqu'elles ne bénéficiaient pas aux seules NMPP, mais à l'ensemble des déposataires et aux deux autres messageries (SAEM-TP et MLP) qui étaient tous présents dans Sogidep*".
87. En conclusion, et au cas particulier de l'espèce dans laquelle plusieurs comportements sont mêlés alors que seule la transmission d'informations privilégiées a fait l'objet d'un grief, il n'est pas établi que la société NMPP ait abusé de sa position dominante "*en favorisant ses filiales grâce à la transmission d'informations privilégiées qu'elle détenait en raison de sa participation à l'instance qui décide des créations et des cessions de fonds de commerce et des opérations de rattachement des dépôts de presse*".
88. Il y a donc lieu d'écarter le premier grief d'abus de position dominante des NMPP.

En ce qui concerne la vente liée entre, d'une part, le logiciel Presse 2000 et, d'autre part, le logiciel de télécommunications Soliman et des matériels informatiques agréés (grief 2)

89. S'agissant, tout d'abord, de la vente liée de matériel informatique, l'instruction a fait apparaître qu'il n'existait, en réalité, pour les diffuseurs de presse aucune obligation d'achat du matériel informatique de la société IBM agréé par les NMPP. Il ressort, en effet, des éléments figurant ci-dessus (cf. points 43-45) que le groupe NMPP s'est seulement borné à proposer aux diffuseurs un ensemble associant le logiciel Presse 2000 et le matériel informatique IBM, destiné à faciliter l'utilisation de Presse 2000 par les diffuseurs, sans que ces derniers ne soient pourtant tenus d'y souscrire.
90. La pratique de vente liée du logiciel Presse 2000 avec le matériel informatique n'est donc pas établie.
91. En revanche, il n'est pas contesté que le "*Contrat de concession de droit d'utilisation du logiciel Presse 2000*", Annexe 2, prévoit que "*Presse 2000 n'est pas vendu indépendamment de Soliman*". La pratique de couplage des deux logiciels est donc établie puisque la mise à disposition du tronc commun "*Presse 2000*", pour tous les déposataires et toutes les messageries, a fait l'objet d'une offre groupée avec Soliman, logiciel dédié aux seules connexions des déposataires avec les NMPP, sans que l'un ou l'autre des composants de cette offre ne puisse faire l'objet d'un achat séparé.

92. Les NMPP soutiennent que *"l'exploitation du logiciel Presse 2000 exigeait qu'un logiciel de communication permettant les échanges de fichiers entre les dépositaires et les NMPP soit mis en place"* et soulignent que Soliman constitue un interface de communication strictement adapté au logiciel Presse 2000 et qu'ainsi les deux produits ne sont pas distincts. D'ailleurs, selon les NMPP, *"Soliman n'était que l'interface entre les stations Presse 2000 des dépositaires et le fichier central des NMPP. Il aurait d'ailleurs pu être intégré à Presse 2000 et la question de la vente liée ne se serait alors pas posée"*.
93. Mais le Conseil note que, selon les NMPP, la mise en place de Presse 2000 relève *"d'une initiative commune des dépositaires et des messageries"*, le tronc commun ayant pour avantage de permettre *"aux dépositaires de mettre en œuvre le réglage des titres quelle que soit la messagerie qui les distribue"* (observations p.21, souligné par les NMPP), et qu'ainsi l'architecture du projet est supposée assurer une stricte neutralité du logiciel par rapport aux acteurs du secteur, alors même que l'interface Soliman n'est pas neutre puisqu'elle n'est utilisable que pour la gestion des titres distribués par les NMPP.
94. La défenderesse tire d'ailleurs argument de cet objectif collectif du projet *"Presse 2000"* pour soutenir que la concertation de tous les acteurs du secteur, dont certains sont en concurrence horizontale, comme par exemple les messageries, devrait bénéficier de l'exemption au titre de la contribution au progrès économique prévue au 2° de l'article L. 420-4 du code de commerce, dès lors qu'elle remplit toutes les conditions de son attribution (observations NMPP, p. 22):
- *"l'utilisation de ce logiciel a permis d'améliorer de façon notable l'interactivité du réseau et l'efficacité de la distribution"* ;
 - *" les utilisateurs de Presse 2000 (...) ont été les premiers bénéficiaires"* de ce progrès économique ;
 - *"le déploiement commun n'allait pas au-delà de ce qui était strictement nécessaire pour atteindre l'objectif légitime que s'étaient fixés tous les acteurs de la profession"* ;
 - *"faute de produit équivalent à l'époque des faits, les parties n'ont pas eu la possibilité d'éliminer la concurrence pour une partie des produits en cause. En outre, la simple mise à disposition des dépositaires d'un outil partiellement commun aux messageries n'était en rien restrictive de concurrence, chacune des messageries conservant l'entière responsabilité des traitements des données qui leur étaient propres"*.
95. Sur ce point particulier, le Conseil relève qu'il n'y a pas lieu de se prononcer sur une éventuelle exemption puisque aucun grief d'entente n'a été notifié aux NMPP et aux autres entreprises qui ont pris l'initiative commune de lancer le projet Presse 2000, puis ont assuré collectivement sa promotion et sa diffusion auprès des dépositaires.
96. Mais il relève cependant une incohérence entre la neutralité affichée du projet commun Presse 2000 vis-à-vis de la concurrence, notamment entre les messageries, et l'affirmation selon laquelle Soliman, interface dédiée aux seules NMPP et non aux autres messageries, aurait pu être intégré à Presse 2000. Ainsi, les NMPP reconnaissent que *"la rapidité de la mise en place de Presse 2000 chez les dépositaires, rendue nécessaire par les impératifs d'amélioration de leurs services, exigeait qu'un logiciel de communication adapté soit fourni parallèlement à Presse 2000 lui-même pour des raisons d'efficacité."* (observations NMPP, p. 23, soulignement ajouté), mais ne proposent une offre dudit logiciel de communication que pour les relations avec leur services centraux et non avec ceux des autres messageries. De fait, ceci revient à admettre d'emblée que les autres messageries ne pourraient disposer que d'un service dégradé dans le cadre du *"projet commun"* Presse 2000, sauf à développer et connecter au tronc commun leur propre logiciel de communication.

97. Toutefois, les NMPP relèvent, à juste titre, qu'en l'absence de produits concurrents à Presse 2000 ou à Soliman à l'époque des faits en cause, la pratique n'a pas eu pour objectif ou pour effet de réduire la concurrence sur le marché des interfaces de communication. Mais rien ne permet d'affirmer que cette absence d'objet ou d'effet serait encore vérifiée postérieurement à la période des faits en cause, en particulier dans l'hypothèse où une messagerie concurrente voudrait installer son propre logiciel d'interface entre le tronc commun de Presse 2000 et ses services centraux.
98. En conclusion, il convient de donner acte aux NMPP de ce que, au moment des faits en cause, rien ne permettait de mettre en doute la nécessité de vendre de manière groupée le tronc commun Presse 2000 et l'interface Soliman, dès lors qu'aucun concurrent de ces logiciels n'existait sur le marché à cette époque et qu'aucune messagerie concurrente des NMPP ne demandait à cette époque à disposer de sa propre interface de télécommunications.

En ce qui concerne les pratiques de ventes liées imposées par les NMPP aux diffuseurs adhérents aux concepts "Maison de la Presse" et "Point presse" (grief 3)

99. Cette vente liée, fondée sur des dispositions contractuelles, n'est pas contestée. Toutefois, en adhérant au concept, le candidat vise précisément à bénéficier d'un ensemble de produits et services ou "package" (mobilier-type Promodern, matériel informatique Novacod et stages de formation auprès du Cefodip), qui concourent ensemble à l'attractivité de l'enseigne choisie "Maison de la Presse" ou "Point Presse". Cette adhésion, qui s'apparente sous certains aspects à une franchise, s'effectue sur la base du volontariat. Il n'est donc pas établi, eu égard aux circonstances de l'espèce et aux spécificités de la distribution de la presse, que la vente en "package" des prestations ouvrant le droit d'utiliser les enseignes "Maison de la Presse" ou "Point Presse" ait un objet ou un effet anti-concurrentiel.

En ce qui concerne les pressions exercées sur les diffuseurs non adhérents aux magasins concepts afin qu'ils utilisent les services des filiales des NMPP (grief 4)

100. Selon une jurisprudence constante, développée notamment dans deux décisions du Conseil de la concurrence n° [01-D-49](#) du 31 août 2001 et n° [02-D-77](#) du 27 décembre 2002, "la dépendance économique, au sens de l'article L. 420-2, alinéa 2, du code de commerce, résulte de la notoriété de la marque du fournisseur, de l'importance de la part de marché du fournisseur, de l'importance de la part de fournisseur dans le chiffre d'affaires du revendeur, à condition toutefois que cette part ne résulte pas d'un choix délibéré de politique commerciale de l'entreprise cliente, enfin, de la difficulté pour le distributeur d'obtenir d'autres fournisseurs des produits équivalents ». Cette jurisprudence précise que ces conditions doivent être simultanément réunies pour entraîner cette qualification.
101. Par ailleurs, dans sa décision [03-D-42](#) du 18 août 2003 relative à des pratiques mises en œuvre sur le marché de la distribution des motocycles, le Conseil a considéré que "les situations de dépendance (...) s'inscrivent dans le cadre de relations bilatérales entre deux entreprises et doivent donc être évaluées au cas par cas, et non pas globalement pour toute la profession".
102. En l'espèce, le grief d'abus de dépendance économique a été notifié de façon globale en visant tous les diffuseurs de presse, sans considération de leurs situations individuelles, par exemple sans distinguer ceux qui exerçaient une activité de vente de journaux à titre accessoire et ceux pour qui cette vente constituait leur activité principale ou unique, ni

distinguer entre les commerçants déjà titulaires d'un agrément et ceux qui présentaient un dossier à la COV. Ainsi, et sans qu'il soit besoin de statuer sur l'existence ou non d'un abus, l'état de dépendance économique des dépositaires et des diffuseurs de presse non-adhérents aux concepts NMPP pris dans leur généralité n'est pas établi.

103. Au surplus, le Conseil relève que dans les cas où le juge pénal a été saisi de faits de cette nature, les pressions qui auraient été exercées par les NMPP sur les commerçants afin qu'ils s'équipent auprès de leurs filiales n'ont pas été établies. Ainsi, la Cour d'appel d'Aix en Provence, dans son arrêt du 8 avril 2004 confirmant l'ordonnance du juge d'instruction du tribunal de grande instance de Toulon du 6 février 2003, a jugé que "*l'instruction n'a pas permis d'établir que lorsque des travaux d'aménagement ou de rénovation étaient exigés pour répondre aux impératifs de présentation de la presse tels que rappelés dans le contrat et aux objectifs du développement des ventes, obligation était faite aux diffuseurs (...) de les commander à la société Promodern*".
104. En conséquence, les éléments présents au dossier ne permettent pas de qualifier un abus de dépendance économique au sens de l'article L. 420-2 du code de commerce.
105. Il résulte de ce tout qui précède, et sans qu'il soit besoin d'examiner les moyens de procédure soulevés par les parties mises en cause, qu'aucune des pratiques anticoncurrentielles visées par les notifications de griefs n'est établie. Il y a donc lieu de faire application des dispositions de l'article L. 464-6 du code de commerce.

DÉCISION

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

Délibéré sur le rapport oral de Mme Kownator, par M. Nasse, vice-président présidant la séance, Mme Pinot, MM Honorat, Bidaud, Piot et Combe, membres.

La secrétaire de séance,
Rita Sougoumarane

Le vice-président,
Philippe Nasse