



Décision n° 91-D-11 du 19 mars 1991
concernant les Organismes français de radiodiffusion et télévision (O.F.R.T.)

Le Conseil de la concurrence,

Vu la lettre enregistrée le 31 juillet 1989 sous le numéro F 265 par laquelle La Cinq S.A a saisi le Conseil de la concurrence de pratiques mises en œuvre par les Organismes français de radiodiffusion et télévision ci-après désignés par O.F.R.T.;

Vu l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence, modifiée, ensemble le décret n° 86-1039 du 29 décembre 1986, modifié, pris pour son application;

Vu l'arrêt de la cour d'appel de Paris en date du 15 novembre 1989;

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

Vu les autres pièces du dossier;

Le rapporteur, le rapporteur général, le commissaire du Gouvernement et les parties entendus,

Adopte la décision fondée sur les constatations (I) et sur les motifs (II) ci-après exposés :

I. - CONSTATATIONS

A. - Le secteur

L'O.F.R.T. est une association régie par la loi de 1901 qui regroupe les principales entreprises françaises de radiodiffusion et de télévision. Créée en 1983 en application de la loi du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle, l'O.F.R.T., qui ne regroupait à l'origine que des entreprises publiques, compte à ce jour douze membres, dont neuf sont issus de l'éclatement de l'Office de radiodiffusion et de télévision françaises (T.F.I, A.2, F.R.3, Radio France, T.D.F., S.F.P., I.N.A., R.F.I., R.F.O.) auxquels sont venus se joindre Canal Plus en 1984 et La Cinq et M. 6 en 1987. L'association est essentiellement un lieu de concertation au sein duquel les entreprises audiovisuelles coordonnent et se répartissent la programmation, dont celle des événements sportifs importants, comme ceux de l'Eurovision.

Au sein de l'O.F.R.T., il faut distinguer entre les membres adhérents et les membres non adhérents à l'Union européenne de radiodiffusion (U.E.R.).

L'U.E.R., association de droit suisse dont le siège se situe à Genève, regroupe les organismes de radio et de télévision des pays d'Europe occidentale et du bassin méditerranéen. Elle comptait en 1990 trente-neuf membres actifs de trente-deux pays, essentiellement des organismes publics. L'O.F.R.T. est membre de l'U.E.R., mais dans une composition précise comprenant T.F. 1, A.2, F.R.3, Canal Plus, Radio France et T.D.F. Ainsi, La Cinq et M. 6, bien que membres de l'O.F.R.T., n'ont pas été reconnues comme membres de l'U.E.R. L'U.E.R. a notamment pour objet de promouvoir les échanges de programme de radio et de télévision entre ses membres et notamment elle gère le système Eurovision.

Eurovision existe depuis 1954. C'est en quelque sorte une «bourse aux images» entre les membres de l'U.E.R. Lorsqu'un membre de l'U.E.R. couvre un événement d'actualité, sportif ou culturel, se déroulant dans son pays et pouvant intéresser les autres membres, il offre gratuitement ces images à ceux-ci et reçoit en contrepartie dans les mêmes conditions les images produites par les autres membres dans leurs pays respectifs. La couverture par les membres de l'U.E.R. des événements sportifs internationaux de première importance nécessite cependant une organisation spécifique puisque les membres doivent en acquérir les droits de retransmission avant de produire et d'échanger les images correspondantes. Les droits de retransmission sont acquis conjointement par tous les membres intéressés qui partagent ensuite les droits et les frais correspondants. Lorsque plusieurs membres de l'U.E.R. sont intéressés par une manifestation sportive spécifique, l'U.E.R. négocie au nom de tous les membres et sur la base des paramètres financiers et des limites fixées par eux.

En ce qui concerne les chaînes françaises, la répartition de ces droits est faite au sein de l'O.F.R.T. entre les chaînes reconnues comme membres actifs de l'U.E.R., sans que celles-ci soient autorisées à procéder à des cessions. Toutefois, à partir de 1987, un contrat conclu entre l'U.E.R. et l'O.F.R.T. a fixé les conditions dans lesquelles cette dernière pouvait céder à ses nouveaux membres, à savoir La Cinq et M. 6, les programmes de l'Eurovision. En outre à la suite d'une modification intervenue dans les statuts de l'U.E.R. un contrat portant sur les droits de retransmission, qui sera analysé au B ci-après, est intervenu entre l'O.F.R.T. et La Cinq le 1er octobre 1988.

Les droits de retransmission des événements sportifs importants, qu'ils soient nationaux ou internationaux, font l'objet d'un marché spécifique. Négociés plusieurs années avant la tenue des manifestations, ces droits sont généralement concédés par la voie de contrats d'exclusivité. Leur coût a considérablement augmenté au cours de ces dernières années.

Du 1er mars 1988 au 28 février 1989, les émissions sportives ont représenté une faible part dans l'ensemble de la programmation des chaînes de télévision, de 2,4 p. 100 à 9,7 p. 100 suivant les chaînes. La moitié du total des retransmissions sportives a été offerte dans le cadre de l'Eurovision qui ne comporte pas que des événements de forte audience. La part de l'Eurovision dans les émissions sportives des chaînes varie considérablement de l'une à l'autre : 72,5 p. 100 pour A. 2, 64 p. 100 pour T.F. 1, 31,5 p. 100 pour F.R. 3 et 1,6 p. 100 pour La Cinq.

B. - Les pratiques

La saisine de La Cinq vise deux types de pratiques qui conduiraient conjointement à l'éliminer du marché de la retransmission des événements sportifs les plus importants.

1. A la suite de la privatisation de certaines chaînes de télévision françaises, l'O.F.R.T. a modifié son statut pour pouvoir accepter en son sein des sociétés non publiques comme T.F.1, La Cinq et M. 6. En outre, elle a adopté, le 22 juin 1987, un document intitulé Règlement intérieur à l'O.F.R.T. - Clauses concernant l'appartenance à l'U.E.R. et autres unions.

Le titre III de ce règlement était ainsi rédigé :

«Titre III. - Obligations à l'égard des membres de l'O.F.R.T. :

«A. - Chacun des membres de l'O.F.R.T. reconnaît le principe de l'accès prioritaire des sociétés de télévision déjà membres de l'O.F.R.T. avant la date d'adhésion des nouveaux membres à l'O.F.R.T. et à l'U.E.R., à la retransmission des événements sportifs dont l'U.E.R. avait - antérieurement à cette même date - acquis les droits (liste en annexe II). Le même principe s'étend pour une durée de cinq années, à compter de la même date, aux événements figurant à l'annexe III, cela afin de garantir à l'ensemble du public français l'accès à ces événements jugés de première importance.

«B. - De même, les membres de l'O.F.R.T. (admis avant le 22 juin 1987) bénéficient d'un accès prioritaire aux événements concernant le football français pendant une durée de cinq ans à compter de la date précitée du 22 juin 1987.

«C. - Obligation de concertation quant à la répartition, entre membres, des retransmissions des grands événements sportifs, offerts par l'Eurovision.»

L'ensemble de ce règlement intérieur a été abrogé par une délibération de l'assemblée générale de l'O.F.R.T. du 29 novembre 1990.

Selon La Cinq, ce règlement intérieur qui s'appliquait à tous les membres de l'O.F.R.T. et non seulement à ceux qui ont été également reconnus par l'U.E.R., instaurait, par les dispositions du A et du B, une discrimination entre les membres anciens et nouveaux de l'O.F.R.T. pour la retransmission des événements sportifs importants et a eu pour effet de l'éliminer de ce marché.

2. L'assemblée générale de l'U.E.R. a, par une décision en date du 3 juillet 1987, «autorisé l'O.F.R.T. à céder à ses nouveaux membres les actualités et les droits de retransmission sportive ainsi que tout autre programme offert à l'Eurovision, à des conditions à définir l'U.E.R. et l'O.F.R.T.». En application de cette décision, un contrat a été signé entre l'U.E.R. et l'O.F.R.T. le 25 août 1987, qui «a pour objet de définir les conditions dans lesquelles l'O.F.R.T. peut céder à ses nouveaux membres (La Cinq et M 6) les actualités et les droits retransmissions sportives ainsi que tout autre programme offert par l'Eurovision». Valables une année, les stipulations de ce contrat ont été reproduites dans un contrat distinct signé le 1er octobre 1988 entre l'O.F.R.T. et La Cinq, renouvelé tacitement à partir du 1er octobre 1989 pour une durée d'un an.

La Cinq estime que l'O.F.R.T. a fait une application discriminatoire de ces contrats en opposant un «refus systématique» à ses demandes d'obtention de droits de retransmission de grandes manifestations sportives internationales. Elle fait valoir à ce propos qu'en tant que membre de l'O.F.R.T. et signataire d'un contrat avec celle-ci, elle était en droit de participer à la concertation prévue au C du titre III du règlement intérieur de cette organisation.

II. - SUR LA BASE DES CONSTATATIONS QUI PRECEDENT, LE CONSEIL

Sur la procédure :

Considérant, d'une part, qu'en l'absence de lien direct entre la demande adressée par la Cinq à la Commission des communautés européennes et la présente saisine, il n'y a pas lieu pour le Conseil à surseoir à statuer;

Considérant, d'autre part, que le commissaire du Gouvernement a demandé, dans ses observations écrites, que soit notifié, en sus des griefs énoncés dans le rapport, celui tiré du refus par les membres de l'O.F.R.T., membres de l'U.E.R., ayant acquis des droits de retransmission, de céder certains de ces droits à La Cinq, notamment au titre du contrat conclu entre celle-ci et l'O.F.R.T.;

Mais considérant qu'en dépit de l'affirmation de La Cinq d'après laquelle elle aurait présenté à cet effet une «demande permanente» le dossier n'établit pas l'existence de demandes précises de sa part et susceptibles d'être suivies d'effet qui auraient été rejetées par les membres de l'O.F.R.T.; que, dans ces conditions, il n'y avait pas matière à notifier un grief de ce chef;

Sur les dispositions contestées du règlement intérieur de l'O.F.R.T. :

En ce qui concerne le A :

Considérant que les dispositions reproduites au I de la présente décision prévoient un accès prioritaire aux droits de retransmission de certains événements sportifs pour les membres de l'O.F.R.T. admis à l'U.E.R. avant le 22 juin 1987; que les événements visés sont ceux négociés par l'U.E.R. pour le compte de ses membres antérieurement à cette date ainsi qu'une série d'évènements importants en cours de négociation ou à négocier pendant une durée de cinq ans à partir du 22 juin 1987;

Considérant que ces dispositions faisaient peser sur toute chaîne française membre de l'O.F.R.T. qui aurait été admise à l'U.E.R. après le 22 juin 1987 une discrimination qui ne trouve en rien sa base dans les statuts de cette dernière; qu'en effet, l'accès des membres de l'O.F.R.T. nouvellement admis à l'U.E.R. aux droits de retransmission d'évènements sportifs négociés par celle-ci aurait été subordonné, pendant plusieurs années, au bon vouloir de leurs concurrents; que, dès lors, ces dispositions avaient pour objet et pouvaient avoir pour effet de faire obstacle à la concurrence entre, d'une part, La Cinq laquelle n'avait pas été admise à l'U.E.R. avant le 22 juin 1987 et, d'autre part, les principales autres chaînes, à savoir T.F. 1, Antenne 2, F.R.3 et Canal Plus ; qu'elles sont dès lors contraires à l'article 7 de l'ordonnance de 1986 susvisée ;

En ce qui concerne le B :

Considérant que le B du règlement intérieur réserve, pour une durée de cinq ans, aux membres admis à l'O.F.R.T. avant le 22 juin 1987 un accès prioritaire aux événements concernant le football français dont les droits de retransmission ne sont pas acquis par l'intermédiaire de l'U.E.R.

Considérant que cette disposition, en empêchant les membres admis à l'O.F.R.T. après le 22 juin d'acquérir, concurrentement avec les autres membres de l'O.F.R.T., les droits de retransmission d'événements concernant le football français, est de nature à limiter l'accès des premiers sur le marché et tombe dès lors sous le coup de l'article 7 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 ;

Considérant qu'il ne peut être sérieusement soutenu que les discriminations insérées par l'O.F.R.T. dans son règlement intérieur, qui peuvent conduire à éliminer les nouvelles chaînes de télévision du marché, procèdent du souci d'assurer le progrès économique au sens du 2 de l'article 10 de l'ordonnance du 1er décembre 1986;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède qu'il y a lieu, par application de l'article 13 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 susvisée, de prononcer à l'encontre de l'O.F.R.T., une sanction pécuniaire, en tenant compte, d'une part de l'accord donné par La Cinq au règlement contesté, d'autre part de l'abrogation dudit règlement, prononcée le 29 novembre 1990,

Décide :

Article unique. - Il est infligé à l'O.F.R.T. une sanction pécuniaire de 100 000 F.

Délibéré en formation plénière sur le rapport de Mme Galene, dans sa séance du 19 mars 1991, où siégeaient : M. Laurent, président; MM. Béteille et Pineau, vice-présidents; MM. Bon, Blaise, Cortesse, Fries, Mme Hagelsteen, MM. Sargos, Schmidt et Urbain, membres.

Le rapporteur général,
F. Jenny

Le président,
P. Laurent