



Décision n° 92-D-32 du 5 mai 1992
relative à des pratiques mises en œuvre par le Syndicat des producteurs
de films publicitaires (S.P.F.P.)

Le Conseil de la concurrence (section III),

Vu la lettre enregistrée le 25 mai 1990 sous le numéro F 318 par laquelle M. Michel Champetier a saisi le Conseil de la concurrence de pratiques mises en oeuvre à son encontre par le Syndicat des producteurs de films publicitaires (S.P.F.P.);

Vu la décision n° 90-MC-09 du 4 juillet 1990 du Conseil de la concurrence;

Vu l'arrêt de la cour d'appel de Paris en date du 6 août 1990;

Vu la décision n° 92-D-21 du 17 mars 1992 relative à l'exécution de la décision n° 90-MC-09;

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° 86-1309 du 29 décembre 1986, modifié, pris pour son application;

Vu les observations présentées par les parties et 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

1. L'offre de films publicitaires

Selon l'Institut de recherche et d'études publicitaires (I.R.E.P.), la publicité télévisée représentait, en 1989, 24,6 p. 100 des recettes totales des grands médias, le cinéma ne représentant que 0,8 p. 100 de ce total.

Il résulte d'une étude du S.P.F.P. que 96 p. 100 des films publicitaires sont commandés par des agences de publicité aux sociétés de production, le reste étant soit commandé directement par les annonceurs (3 p. 100) soit produit directement par les agences (1 p. 100).

Le nombre d'entreprises de production, de taille très variable, intervenant sur le marché national est d'environ 90. Depuis 1988, année de recul pour la production de films publicitaires, le nombre de films nouveaux produits annuellement s'est stabilisé à environ 1050. La faiblesse relative de ce chiffre par rapport à ceux constatés dans d'autres pays européens comme la Grande-Bretagne (4 500 films produits en 1990) s'explique seulement en partie par le budget consacré aux investissements publicitaires par les annonceurs potentiels (1 101 F par habitant en Grande-Bretagne contre 803 F en France, source Secodip, 1989).

Il ressort de l'étude du S.P.F.P. précitée qu'en 1990 52 p. 100 des films publicitaires ont coûté moins de 1 million de francs, 33 p. 100 ayant un coût compris entre 1 et 2 millions de francs. A ce coût de production, qui peut varier en fonction notamment de la notoriété du réalisateur et des auteurs ainsi que du lieu de tournage, s'ajoutent les honoraires de l'agence et les redevances versées aux interprètes ainsi que des frais annexes tels que les copies et le coût de la musique. Certains réalisateurs à forte notoriété sont parfois liés à des producteurs par contrat d'exclusivité.

2. Le Syndicat des producteurs de films publicitaires (S.P.F.P.)

Le S.P.F.P. a été constitué le 7 mai 1985 avec pour objet statutaire d'assurer la 'défense des intérêts généraux et spécifiques de la profession de producteurs de films publicitaires' et de 'définir d'une manière générale la politique commerciale de ses adhérents vis-à-vis des fournisseurs et des clients'.

Il comprenait vingt-six membres en 1991 et a perçu 727 500 F de cotisations au titre de cet exercice. Le président a indiqué que neuf membres avaient décidé de se retirer du syndicat en début d'année 1992, cinq autres n'ayant pas confirmé leur adhésion pour cet exercice.

3. Les intervenants autres que les producteurs dans le processus d'élaboration d'un film publicitaire

a) Les agences de publicité

Les agences de publicité qui interviennent sur demande des annonceurs disposent souvent de collaborateurs chargés du contrôle et connus sous l'appellation de 'TV Producer'. Ces derniers qui sont regroupés, depuis le 9 janvier 1990, dans l'Association des producteurs audiovisuels d'agences de publicité (A.P.A.P.) supervisent les questions techniques, artistiques et financières lors de la production des films publicitaires.

Les agences sont responsables du choix du réalisateur, de la recherche du producteur ainsi que de la garantie de bonne fin. Elles consultent généralement plusieurs producteurs de films qui sont invités à présenter chacun un devis initial qui servira à opérer une présélection. Les entreprises retenues seront, par la suite, invitées à établir une offre définitive au vu d'une sorte de cahier des charges qui définit de manière plus détaillée les conditions de tournage et de réalisation du film. A l'issue de cette compétition, s'engageront des négociations financières qui porteront essentiellement sur la marge et sur les conditions techniques de réalisation. De ses négociations dépendra le choix du producteur finalement retenu qui établira soit un devis 'cost plus', soit un devis 'fermé'. Alors que dans cette dernière hypothèse, qui serait la plus courante en France, le producteur est tenu de fournir le film dans les limites budgétaires

arrêtées, le devis 'cost plus' lui permet de répercuter les coûts réellement supportés, dans le respect des prix unitaires mentionnés sur le devis.

b) Les conseillers audiovisuels

Le rôle de conseiller audiovisuel, profession apparue en France dans les années 80 (elle existait déjà aux Etats-Unis sous l'appellation de 'cost-control consultants' dans sa forme indépendante), consiste à exercer, à la demande d'un annonceur, un contrôle des coûts de la production cinématographique, tout en recherchant le meilleur niveau qualitatif. Le conseiller audiovisuel participe notamment à l'élaboration du devis définitif et au contrôle des dépenses.

Certains annonceurs importants disposent d'un spécialiste intégré à l'entreprise, chargé de contrôler les dépenses publicitaires à l'occasion de la réalisation de films.

4. Les faits

a) Le boycott

M. Champetier, ancien producteur de films publicitaires, s'est installé comme conseiller audiovisuel au mois de juillet 1989. En octobre 1989, l'intéressé a adressé à différents annonceurs un document intitulé 'Combien coûte réellement un film? - Combien coûte un film à l'annonceur? - Combien devrait coûter un film à l'annonceur?'. Ce document qui préconisait une réduction du coût des films publicitaires prônait notamment, comme 'méthodes de travail', la 'mise en concurrence vérifiée de toutes sociétés de production', le 'plafonnement des marges' de toutes les sociétés de production et la 'réduction conséquente des marges agence de publicité' ainsi que le 'groupage de films'.

De son côté le S.P.F.P. a versé au dossier, en annexe à ses observations écrites sur le rapport, un document adressé par M. Champetier aux annonceurs et intitulé : 'Protocole de collaboration pour la réalisation de films publicitaires'. Il estime que ce document contredit 'totalement' les 'méthodes de travail' précédemment diffusées par M. Champetier et démontre sa volonté de s'approprier le rôle des agences.

A la suite d'une assemblée générale extraordinaire suivie d'une 'réunion de travail' du S.P.F.P., le 8 novembre 1989, le président et les vice-présidents du syndicat se sont adressés en ces termes à l'ensemble des adhérents de l'organisation professionnelle ainsi qu'aux principales agences publicitaires : 'Un de nos anciens confrères, M. Michel Champetier (ex-Transcontinentale Productions) diffuse auprès des annonceurs une charte offrant ses services comme conseiller en production audiovisuelle ('Cost controller'). Nous avons pris connaissance de sa 'charte'. Elle nous pose de graves problèmes. Les méthodes préconisées enlèvent, en effet, au producteur et à l'agence une part trop importante de leurs prérogatives indispensables. La plus élémentaire éthique est bafouée. Le discours est démagogique et partiellement diffamatoire. Nous vous confirmons que les agences sont et doivent demeurer nos premiers interlocuteurs et qu'il est, bien entendu, impensable que nous traitions les productions publicitaires en négligeant le rôle essentiel de l'agence ainsi que le recommande (et le pratique) monsieur Champetier. Le résultat prévisible de telles ingérences est que les campagnes vont être créativement mal traitées, que les annonceurs en subiront des préjudices et qu'ils en feront éventuellement porter la responsabilité aux agences et aux producteurs. Néanmoins, la promesse de baisser les coûts de production de 30 à 40 p. 100 séduit inévitablement et des annonceurs importants ont déjà confié des missions à M. Champetier

(...). Les 26 producteurs du S.P.F.P. (liste jointe) ont décidé de refuser les films pour lesquels M. Champetier serait mandaté par les annonceurs. Nous constatons que les annonceurs, désirent être rassurés par la présence à leurs côtés d'experts de différents types afin d'améliorer la transparence dans leurs rapports avec les agences et les producteurs. Dans la mesure où les responsabilités des uns et des autres sont clairement définies et déontologiquement acceptables, notre association n'a pas d'état d'âme devant cet état de fait. Dans l'état actuel de la 'charte d'intervention' de M. Michel Champetier, c'est inenvisageable. Nous attendons de sa part un démenti public (...).'

Le 31 janvier 1990, à la suite d'une assemblée générale extraordinaire, le S.P.F.P. a adressé aux membres du syndicat et aux principales agences publicitaires une nouvelle lettre-circulaire qui comportait les mentions suivantes :

'1. Nous souhaitons la transparence dans les rapports Annonceurs/Agence/Production. Les conseillers audiovisuels dont la mission vont dans ce sens sont les bienvenus;

'2. Notre interlocuteur est le TV Producer en tant que représentant de l'agence;

'3. Les propositions d'intervention de M. Champetier demeurent inacceptables pour nous;

'4. Lorsqu'une agence devra faire un film sur lequel M. Champetier serait susceptible d'intervenir, nous soumettrons au TV Producer le devis et le discuterons avec lui. Nous serons à disposition ensuite de l'agence pour rencontrer M. Champetier, avec le TV Producer en présence de l'annonceur et expliquerons notre proposition et nos responsabilités réciproques;

'5. Le producteur se réservera quant à lui le droit de ne pas accepter une commande dont les conditions lui paraîtraient périlleuses économiquement ou artistiquement (...).'

Quatorze producteurs de films publicitaires, dont huit adhérents au S.P.F.P., ont déclaré s'être associés à son mot d'ordre.

Le président de l'une de ces sociétés, signataires de la lettre du 8 novembre 1989 en tant que président du S.P.F.P., a déclaré le 27 novembre 1989: 'Nous continuons, à l'heure actuelle, à ne pas travailler avec M. Champetier; comme ce dernier rencontre un énorme succès, notre attitude, qui se veut fondée sur une certaine éthique, porte certainement préjudice (à court terme j'espère) à nos affaires.'

Le Conseil de la concurrence a considéré, par sa décision n° 90-MC-09 du 4 juillet 1990, que les consignes diffusées par le S.P.F.P. exposaient l'entreprise de M. Champetier, du fait notamment de sa création récente et de la fragilité qui en résultait, à un danger grave et immédiat. Il a, en application de l'article 12 de l'ordonnance du 1er décembre 1986, prescrit au syndicat, à titre conservatoire, de prendre les dispositions propres à faire disparaître les entraves à la concurrence. La cour d'appel de Paris a confirmé cette décision par un arrêt du 15 mai 1991.

En outre, par la décision n° 92-D-21 du 17 mars 1992, le conseil a constaté la non-exécution de la décision n° 90-MC-09.

b) Les recommandations du S.P.F.P. pour ce qui concerne les postes des devis et les marges des producteurs

La 'recommandation tarifaire' ou 'document d'analyse des devis'.

Depuis 1985, le S.P.F.P. établit et diffuse chaque année un document intitulé 'Recommandation tarifaire des salaires et fournitures pour un tournage en France' jusqu'en 1991, puis 'Document d'analyse des devis des salaires et fournisseurs pour un tournage de film publicitaire en France'. Ce recueil de prix et de salaires comporte, sur la page de garde, la mention suivante :

'Ce document est établi à titre indicatif à partir d'une compilation des tarifs publiés des principaux fournisseurs et des salaires habituellement pratiqués sur le marché français.

L'origine des éléments est spécifiée.

'Tous ces éléments ont un caractère purement indicatif'

Sur les soixante-dix-sept producteurs de films publicitaires, membres ou non-membres du S.P.F.P., ayant répondu à une demande d'enquête de la Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (D.G.C.C.R.F.), trente et un d'entre eux (soit 40 p. 100) ont répondu par 'oui' à la question 'dans l'établissement de vos devis et factures, respectez-vous ces recommandations tarifaires?', dix-neuf (25 p. 100) ont répondu par 'non', les autres ayant soit répondu de manière nuancée ou évasive, soit indiqué qu'il était impossible de répondre par oui ou par non. Le S.P.F.P. a précisé au sujet de l'utilisation du document en cause que la négociation qui suivait la remise des devis par les entreprises portait 'avant tout sur la marge' et 'éventuellement sur certains postes techniques du devis'.

Une étude effectuée sur trente devis établis par quinze producteurs différents a fait ressortir un taux de respect de 39 p. 100 pour ce qui concerne les postes salariaux et de 59 p. 100 pour ce qui concerne les fournitures.

Le document considéré, qui est habituellement publié chaque année, comprend les huit rubriques suivantes :

1. Préparation;
2. Interprétation;
3. Equipe technique;
4. Matériel;
5. Studio, décor;
6. Stylisme, régie;
7. Pellicule, laboratoire;
8. Postproduction.

A l'intérieur de chacune de ces rubriques, sont indiqués, pour chaque poste concerné, des montants de salaires ou de prix de prestations établis par le S.P.F.P. Les salaires des techniciens sont, d'après le syndicat, ceux résultant de la convention collective des techniciens de l'industrie cinématographique affectés de coefficients de majoration. Les prix des prestations de services sont ceux 'le plus souvent' appliqués par les principaux prestataires présents sur le marché dont les raisons sociales ou les enseignes sont mentionnées au bas du document.

L'enquête administrative a établi que le S.P.F.P. n'exerçait aucun contrôle quant au respect des prix et des salaires mentionnés dans le document en cause par les producteurs de films publicitaires.

La marge conseillée :

Lors d'une réunion de travail en date du 10 mai 1989, le S.P.F.P. a pris la décision de diffuser un taux de frais généraux plus marge conseillé de 33,33 p. 100 à appliquer sur le cumul des coûts, charges sociales incluses (hors voyages), lors de l'établissement des devis par les producteurs de films publicitaires. Ce système de détermination des prix était appelé à remplacer la méthode précédemment en usage, qui comportait un taux de frais généraux plus marge de 40 p. 100 appliqué aux coûts cumulés hors charges sociales.

Le sondage réalisé par la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes a recensé trente et un producteurs de films publicitaires (soit 40 p. 100 de l'échantillon retenu), dont quatorze adhérents du S.P.F.P., ayant déclaré appliquer la nouvelle méthode du calcul de marge brute préconisée par l'organisation syndicale, vingt-sept ayant déclaré appliquer l'ancien mode de calcul (soit 35 p. 100) et les autres, des coefficients variables. Ces déclarations ont été corroborées par les constatations effectuées sur les devis, l'examen des factures révélant toutefois que le taux de 33,33 p. 100 n'est que rarement appliqué sur les devis définitifs.

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

Sur le boycott :

Considérant qu'il résulte des constatations consignées dans la partie I de la présente décision que le S.P.F.P. a organisé, à la fin de l'année 1989, un boycott à l'encontre de l'entreprise de M. Champetier, conseiller audiovisuel, boycott dont les effets ne se sont ni limités aux seuls membres du syndicat ni, comme l'allègue le S.P.F.P. dans ses observations écrites, 'pendant trois mois en fin d'année'; qu'en effet, si, à la suite de l'appel au boycott lancé en octobre 1989 aux producteurs de films publicitaires et aux principales agences de publicité, le S.P.F.P. a diffusé une nouvelle lettre-circulaire le 31 janvier 1990, cette dernière ne mettait pas fin à la pratique d'éviction mais la renforçait par l'adoption de mesures concrètes visant à réduire à néant le rôle du conseiller audiovisuel;

Considérant que le S.P.F.P. fait valoir que les méthodes préconisées par M. Champetier constituaient une 'ingérence' dans les relations entre les agences et les annonceurs; que, par ailleurs, le caractère mensonger du document diffusé par le conseiller audiovisuel au sujet notamment des réductions escomptées dans le coût des films publicitaires ainsi que les dénigrements opérés à l'égard des producteurs de films publicitaires constituaient des actes de concurrence déloyale auprès des annonceurs; qu'il lui appartenait dès lors, en application des dispositions de l'article L. 411 du code du travail, d'entamer avec d'autres partenaires du secteur du cinéma publicitaire une réflexion 'sur les responsabilités des divers intervenants sur ce marché économique du film publicitaire';

Mais considérant en premier lieu que l'article L. 411 du code du travail qui définit l'objet des syndicats professionnels ne leur donne pas compétence pour définir la politique commerciale de leurs adhérents; que, s'il peut être légitime, pour une organisation professionnelle de se préoccuper de la défense de ses membres en engageant éventuellement des poursuites auprès

des juridictions compétentes, elle ne saurait pour autant mettre en oeuvre des pratiques destinées à exclure du marché d'autres intervenants;

Considérant en second lieu qu'en admettant que le S.P.F.P. estime préjudiciable ou inopportune l'intervention d'une profession tierce entre les annonceurs et les producteurs de films publicitaires et qu'il entende contester plus particulièrement les conditions d'exercice de cette profession par M. Champetier, il n'était pas pour autant en droit d'user du boycott pour faire prévaloir ses vues; que dès lors les arguments qu'il tire des documents diffusés par M. Champetier auprès des annonceurs pour exposer les modalités de sa collaboration sont inopérants; qu'aussi bien ce syndicat ne conteste-t-il plus, dans le dernier état de ses déclarations, le caractère illégal d'une telle mesure;

Sur la diffusion de la 'recommandation tarifaire', remplacée par le 'document d'analyse des devis', et d'un coefficient de marge conseillé :

Considérant que l'élaboration et la diffusion par le S.P.F.P. d'un pourcentage uniforme de marge plus frais généraux destiné à être appliqué sur la base d'un document également établi par lui et faisant ressortir, d'une part, des taux de salaires déterminés par application de majorations aux salaires mentionnés dans des conventions collectives, d'autre part, les prix que pratiqueraient les principaux prestataires constituent, pour les producteurs de films publicitaires, une incitation manifeste à aligner les prix de leurs prestations; que ledit syndicat ne peut utilement prétendre que ces initiatives avaient pour seul objet une meilleure information de ses membres, alors qu'elles excèdent manifestement les limites de l'objet social d'un syndicat et qu'elles avaient pour objet et en tout cas pourraient avoir pour effet d'entraver le libre jeu de la concurrence; que la circonstance que le système de détermination des prix ainsi recommandé n'a pas été appliqué par la totalité des producteurs ou qu'il a fait l'objet d'une application discontinuée ne suffit pas à retirer à cette pratique son caractère anticoncurrentiel;

Sur les conséquences de tout ce qui précède :

Considérant, en premier lieu, que le boycott qui a frappé M. Champetier constitue une infraction distincte de celle constituée par la non-exécution de la mesure conservatoire prononcée par le conseil et qui a fait l'objet de la décision n° 92-D-21 du 17 mars 1992 susvisée; qu'il convient d'enjoindre au S.P.F.P., à titre définitif, de mettre fin à toute mesure de ce type; qu'en outre, il y a lieu de prononcer une sanction pécuniaire tenant compte, d'une part, de la gravité d'une telle pratique, qui a reçu une large publicité de la part du syndicat, d'autre part, de la capacité contributive de celui-ci; qu'il sera fait une juste application des circonstances de l'affaire en fixant cette sanction à 300 000 francs;

Considérant, en second lieu, qu'il convient d'enjoindre au S.P.F.P. de cesser d'établir et de publier les documents constituant une intervention anticoncurrentielle en matière de prix des prestations des producteurs de films; qu'il y a lieu également de lui infliger de ce chef une sanction pécuniaire en raison de l'incidence sur un marché comportant un nombre limité d'entreprises d'incitation à un alignement des prix qui s'adressaient non seulement à ses adhérents, mais encore à des producteurs non membres du syndicat; qu'il sera fait une équitable appréciation de cette sanction pécuniaire en fixant le montant de celle-ci à 100 000 francs,

Décide :

Art. 1er. - Il est enjoint au S.P.F.P. de mettre fin au boycott de l'entreprise de M. Champetier et d'abroger expressément les paragraphes 3 et 4 de la lettre circulaire du 31 janvier 1990.

Art. 2. - Il est enjoint au S.P.F.P. de cesser de recommander aux producteurs de films publicitaires une méthode de fixation artificielle des prix et notamment de ne pas élaborer ni diffuser un coefficient de marge plus frais généraux et un 'document d'analyse des devis' ou tout document comparable.

Art. 3. - Il est infligé au S.P.F.P. une sanction pécuniaire de 300 000 F à raison de la mesure de boycott et de 100 000 F à raison de la diffusion d'une méthode de calcul des prix des films publicitaires.

Art. 4. - Dans un délai de trois mois à compter de la notification de la présente décision, le S.P.F.P. fera publier, à ses frais, le texte intégral de celle-ci dans Communication CB News et Les Echos.

Cette publication sera précédée de la mention : 'Décision du Conseil de la concurrence en date du 5 mai 1992 relative à des pratiques mises en oeuvre par le Syndicat des producteurs de films publicitaires'.

Adopté le 5 mai 1992, sur le rapport de M. Jean-René Bourhis, par M. Laurent, président, MM. Béteille et Pineau, vice-présidents, MM. Blaise, Gaillard, Schmidt et Sloan, membres.

Le rapporteur général,
F. Jenny

Le président,
P. Laurent

© Conseil de la concurrence