

CONSEIL DE LA CONCURRENCE

Décision n° 97-MC-02 du 12 mars 1997

relative à une demande de mesures conservatoires présentée par la société Canal +

Le Conseil de la concurrence (commission permanente),

Vu la lettre enregistrée le 24 décembre 1996 sous les numéros F 932 et M 194, par laquelle la société Canal + a saisi le Conseil de la concurrence de pratiques mises en oeuvre par la société TF1 Publicité qu'elle estime anticoncurrentielles et a sollicité le prononcé de mesures conservatoires ;

Vu l'ordonnance n° 86-1243 du 1^{er} décembre 1986 modifiée, relative à la liberté des prix et de la concurrence, et le décret n° 86-1309 du 29 décembre 1986 modifié, pris pour son application ;

Vu les observations présentées par le commissaire du Gouvernement, la société Canal + et la société TF1 Publicité ;

Vu l'avis émis par le Conseil supérieur de l'audiovisuel le 4 mars 1997 ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Le rapporteur, le rapporteur général, le commissaire du Gouvernement, les représentants de la société Canal + et ceux de la société TF1 Publicité entendus ;

Considérant que la société Canal + met en cause certaines remises figurant dans les conditions générales de vente pour les années 1996 et 1997 de la société TF1 Publicité, filiale de la société TF1 responsable de la vente des espaces publicitaires de cette chaîne ; que la société saisissante estime que la société TF1 Publicité est en position dominante sur le marché de la vente d'espace publicitaire télévisuel et que les remises considérées constituent un abus de cette position dans la mesure où elles " ont pour objet et pour effet de maintenir et/ou de renforcer la part de marché de TF1 Publicité malgré la baisse d'audience de la chaîne dont l'espace publicitaire est commercialisé par cette régie (TF1) " et " de dissuader les annonceurs d'adopter une répartition la plus large possible de leurs achats d'espaces publicitaires en télévision et donc, à plus ou moins long terme, d'évincer un ou plusieurs opérateurs du marché concerné, notamment les plus petits ", ce qui conduirait à " une concentration des achats qui bénéficie nécessairement à la chaîne qui dispose de la plus forte audience (TF1) " et donc à " renforcer la position dominante de celle-ci " ;

Considérant que la société TF1 Publicité, régie publicitaire de la chaîne de télévision TF1, a réalisé 51,8 % des ventes d'espace publicitaire télévisuel en 1996 ; que la même année les parts de marché de ses concurrents ont été de 17,7 % pour France 2, 11,4 % pour France 3, 2,4 % pour Canal + et 16,7 % pour M6 ; que la chaîne TF1 est la première chaîne française en termes d'audience, avec 35,3 % de part d'audience, les deux chaînes les mieux placées après elle, France 2 et France 3, réalisant respectivement 24,1 % et 17,7 % de part d'audience ; que les écrans publicitaires de TF1 réalisent le plus fort taux d'audience auprès de la cible la plus recherchée par les annonceurs, la ménagère de moins de cinquante ans ; que la création de nouvelles chaînes de télévision, la détermination du temps d'antenne consacré à la publicité et des modalités de diffusion des messages publicitaires relèvent du pouvoir législatif ou réglementaire ;

Considérant que le Conseil de la concurrence a déjà considéré dans plusieurs décisions, et notamment dans sa décision n° 96-D-44 relative à des pratiques relevées dans le secteur de la publicité, qu'il existe un marché de l'espace publicitaire télévisuel, les différents médias n'étant pas suffisamment substituables aux yeux des annonceurs pour constituer un seul marché ; que si la société TF1 Publicité conteste cette appréciation et estime qu'elle n'est pas en position dominante, on ne peut exclure à ce stade de la procédure que la vente d'espace publicitaire télévisuel constitue le marché pertinent et que, sur ce marché, la société TF1 Publicité occupe une position dominante ;

Considérant que les conditions générales de vente de la société TF1 publicité, pour l'année 1996 comportent plusieurs remises calculées en fonction du pourcentage des investissements publicitaires consacré par l'annonceur à la chaîne de télévision TF1 par rapport à celui investi sur l'ensemble des chaînes nationales hertziennes " pigées par SECODIP ", les réductions de prix étant d'autant plus importantes que ce pourcentage est élevé ; que les conditions générales de vente 1997 comportent une remise spécifique pour les annonceurs qui consacrent plus de la moitié de leur budget à TF1 et qu'un avenant à ces conditions prévoit une remise complémentaire pour les annonceurs, dont le chiffre d'affaires sur TF1 est compris entre 1,5 million de francs et 45 millions de francs et qui consacrent entre 60 % et 100 % de leur budget publicitaire à la télévision à cette chaîne ;

Considérant que le fait pour une entreprise de mettre en oeuvre ce type de remises, qui s'apparentent à des remises de fidélité, peut avoir pour objet et pour effet de dissuader artificiellement les annonceurs de diversifier les supports sur lesquels ils investissent et donc de fausser la concurrence entre les supports ; qu'une telle pratique comporte d'autant plus de risques d'atteinte au jeu de la concurrence qu'elle émane d'une entreprise en position dominante ; qu'il n'est donc pas exclu, sous réserve d'une instruction au fond, que cette pratique constitue un abus de la position dominante que détiendrait la société TF1 Publicité, au sens des dispositions de l'article 8 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986 ;

Considérant qu'aux termes de l'article 12 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986, des mesures conservatoires ne peuvent être prononcées que si les pratiques dénoncées portent " une atteinte grave et immédiate à l'économie générale, à celle du secteur intéressé, à l'intérêt du consommateur ou à l'entreprise plaignante " et que ces mesures, qui peuvent " comporter la suspension de la pratique

concernée ainsi qu'une injonction aux parties de revenir à l'état antérieur ", " doivent rester strictement limitées à ce qui est nécessaire pour faire face à l'urgence " ;

Considérant que la société saisissante allègue que les pratiques mises en oeuvre par TF1 Publicité constituent une atteinte grave et immédiate au secteur concerné et à la société Canal + ; qu'elle invoque que, déjà en 1996, certains annonceurs disposant de budgets publicitaires importants avaient, soit renoncé à investir sur Canal +, soit diminué substantiellement la part de leur budget consacrée à l'achat d'espace sur cette chaîne, du fait des pratiques dénoncées ; que cette situation se serait aggravée en 1997 comme en témoignerait, en premier lieu, le fait que, depuis le début de l'année, le taux de vente des espaces publicitaires disponibles sur Canal + (" taux de remplissage ") est le plus bas depuis 1995 alors que la part d'audience de la chaîne est, soit stable, soit connaît une hausse sensible sur certaines tranches horaires recherchées par les annonceurs, en second lieu, le fait que la Cinquième, chaîne thématique nouvellement créée, a connu une très forte réduction des investissements publicitaires de certains annonceurs importants depuis qu'elle fait partie des chaînes prises en compte par TF1 Publicité pour déterminer la part de budget que ces annonceurs investissent sur la chaîne TF1, et en troisième lieu, le fait que le montant des remises auxquelles peuvent prétendre les annonceurs contractant avec TF1 Publicité peut être égal au montant du budget que ces mêmes annonceurs peuvent investir sur Canal + ;

Mais considérant que les recettes publicitaires (publicité et parrainage) de Canal + ont représenté, en 1996, 440 millions de francs soit moins de 4 % du chiffre d'affaires ; que cette société a réalisé la même année un chiffre d'affaires consolidé de 11,58 milliards de francs ; que, pour le dernier exercice clos, elle a fait un bénéfice net de 1,5 milliard de francs ; qu'il en résulte que, même si les pratiques dénoncées étaient susceptibles de limiter l'accès de cette société au marché publicitaire, elles n'auraient pas pour conséquence de causer à celle-ci une atteinte grave et immédiate ; que par ailleurs, TF1 Publicité pratique des remises de parts de marché depuis au moins trois ans, sans que la société Canal + ait jusqu'alors considéré que leur existence lui causait une telle atteinte et alors même que Canal + a pratiqué ce type de remises jusqu'à la fin de l'année 1995 ; qu'au demeurant, le taux de vente des espaces publicitaires disponibles sur Canal + a été de l'ordre de 70 % en 1996 et que la preuve n'est pas rapportée de ce que la chute importante de ce taux au cours des deux premiers mois de l'année 1997 soit directement liée à la remise de parts de marché figurant dans les conditions commerciales de TF1 Publicité pour cette année ; que dans ces conditions il ne peut être considéré que la pratique dénoncée porte à l'entreprise saisissante une atteinte grave et immédiate nécessitant l'adoption de mesures d'urgence propres à corriger un trouble manifeste et intolérable dans l'exercice de la libre concurrence ;

Considérant, enfin, que pour établir que les pratiques dénoncées causent une atteinte grave et immédiate au secteur concerné la société saisissante produit une lettre de la société IP Télévision, qui assure la régie publicitaire de la chaîne de télévision la Cinquième, dans laquelle la directrice commerciale de cette société fait état du fait que depuis que cette chaîne est prise en compte par TF1 Publicité pour déterminer la part d'investissement des annonceurs sur TF1, certains annonceurs importants ont diminué, voire même supprimé, leurs investissements sur cette chaîne ; que cet élément ne peut cependant suffire à justifier le prononcé de mesures d'urgence, dans la mesure où il ne concerne qu'un nombre limité d'annonceurs alors même qu'il n'a pas été démenti que le chiffre d'affaires de la Cinquième aurait doublé au cours de la même année et que l'on peut constater que plusieurs chaînes de télévision ont augmenté, ne

serait-ce que modestement, leurs parts de marché de recettes publicitaires en 1996 ; qu'il résulte de l'ensemble de ces informations que les remises de parts de marché pratiquées par TF1 Publicité n'interdisent pas tout développement des recettes publicitaires des autres chaînes ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la demande de mesures conservatoires présentée par la société Canal + ne peut qu'être rejetée,

DÉCIDE :

Article unique : La demande de mesures conservatoires enregistrée sous le numéro M 194 est rejetée.

Délibéré, sur le rapport oral de Mme Lise Leroy-Gissingier, par M. Jenny, vice-président, présidant la séance en remplacement de M. Barbeau, président, empêché, M. Cortesse, vice-président, et M. Bon, membre.

Le rapporteur Général,
Marie Picard

Le vice-président, présidant la séance
Frédéric Jenny