

Propositions pour une réforme du Conseil supérieur des messageries de presse

« (...) parce que la presse n'est pas un produit comme un autre, il est légitime que tous les titres bénéficient de garanties particulières contre le risque d'une distribution arbitraire.

Ces garanties, cela devrait être au Conseil supérieur des messageries de presse de les apporter. Malheureusement, pour des raisons historiques qui tiennent à ses compétences, à sa composition, à la démission de l'État, ce conseil ne bénéficie plus d'une confiance suffisante des acteurs.

Il faut changer le Conseil supérieur des messageries de presse, non pas le renforcer en laissant son statut inchangé, mais en faire une instance réellement indépendante : avec une composition totalement différente ; dotée de réelles compétences ; chargée de concilier une distribution efficace de la presse et le respect du pluralisme, de veiller à ce qu'aucun éditeur ne fasse l'objet de mesures arbitraires, et de garantir des conditions concurrentielles saines entre tous les acteurs, messageries, dépositaires et diffuseurs. Je demande au Président de la nouvelle Autorité de la concurrence, vers lequel un certain nombre d'acteurs ont fini par devoir se tourner, de me faire des propositions en ce sens. »

(Discours du Président de la République à la suite de la remise du Livre vert des États généraux de la presse écrite, Palais de l'Élysée, vendredi 23 janvier 2009)

Bruno Lasserre

Président de l'Autorité de la concurrence

9 juillet 2009

SOMMAIRE

I. L'ÉVOLUTION DU CSMP DE 1947 À NOS JOURS : LA NÉCESSITÉ D'UNE RÉFORME 4

I.1. Le CSMP, un outil d'autorégulation né dans l'immédiat après-guerre 4

La composition et les missions historiques 4

La mission de « facilitation » à l'origine du rôle régulateur du CSMP 5

I.2. Les transformations du secteur ont révélé l'inadéquation du CSMP dans sa forme actuelle 7

La difficulté à résorber les déséquilibres et à arbitrer les différends 7

Des lacunes à l'origine d'une forte activité contentieuse 8

I.3. Une tentative récente d'évolution vers un plus grand interventionnisme du CSMP 9

II. LES MISSIONS SOUHAITABLES D'UN CONSEIL SUPÉRIEUR RÉNOVÉ 11

II.1. Concilier efficacité et pluralisme : droit à être distribué, assortiment et plafonnement 11

Un traitement privilégié pour la presse d'information politique et générale 11

La régulation de l'assortiment 11

L'introduction de mécanismes de marché 12

La possibilité d'un traitement différencié par catégories de presse 12

Le plafonnement des quantités 13

II.2. La structuration du réseau (niveau 2 et niveau 3) et les systèmes d'information 13

Définir des règles objectives et non discriminatoires pour l'agrément de diffuseur 13

Prendre en compte les externalités négatives de l'utilisation des moyens mutualisés du niveau 2 par des éditeurs n'ayant pas adhéré à une messagerie 14

La définition du réseau des dépositaires centraux 14

Les missions des dépositaires centraux et leur régulation incitative 15

La régulation des systèmes d'information 15

II.3. La refonte et le contrôle des rémunérations 15

La refonte de la rémunération des diffuseurs de presse 16

La refonte de la rémunération des dépositaires de presse 16

Un avis sur la fixation des barèmes est-il souhaitable ? 16

Clarifier la subvention croisée entre presse magazine et quotidienne 17

II.4. Un rôle de règlement des différends et de proposition 17

Un rôle de médiation obligatoire avant tout recours juridictionnel 17

Un rôle de règlement des différends 18

Un rôle de passerelle entre régulation sectorielle et droit de la concurrence 18

Un rôle de proposition d'évolutions législatives et réglementaires 18

III. LA NÉCESSITÉ D'UNE AUTORITÉ INDÉPENDANTE **18**

III.1. Les limites d'une autorité professionnelle si l'on veut faire disparaître les conflits d'intérêt **18**

III.2. La nécessité d'échanges continuels et formalisés avec la profession 20

III.3. Les insuffisances d'une démarche conventionnelle pour le règlement des différends et l'élaboration des règles de régulation sectorielle 20

Les limites de l'approche conventionnelle pour le règlement des différends 20

Les limites de l'approche conventionnelle pour la régulation économique ex ante 21

III.4. Les liens entre le Conseil supérieur et l'Autorité de la concurrence 22

III.5. Quelques pistes pour la composition du CSDP rénové 22

Le collège 22

Les groupes de travail et les commissions statutaires 23

LISTE DES PERSONNALITÉS, ORGANISMES ET SOCIÉTÉS AUDITIONNÉS **24**

Lors du discours prononcé à la suite de la remise du « livre vert » des États généraux de la presse écrite, le Président de la République a souhaité que le Président de la nouvelle Autorité de la concurrence fasse des propositions afin de réformer le Conseil supérieur des messageries de presse, en en modifiant le statut, afin qu'il devienne *« une instance réellement indépendante : avec une composition totalement différente ; dotée de réelles compétences ; chargée de concilier une distribution efficace de la presse et le respect du pluralisme, de veiller à ce qu'aucun éditeur ne fasse l'objet de mesures arbitraires, et de garantir des conditions concurrentielles saines entre tous les acteurs. »*

Cette réforme paraît indispensable dans la situation actuelle critique que connaît la distribution de la presse. L'histoire du CSMP depuis sa création a montré les insuffisances des prérogatives de cette instance de régulation professionnelle et la nécessité d'évolutions. L'inventaire des missions qu'il est souhaitable de voir assumer à un Conseil supérieur rénové conduit à considérer que la seule forme viable pour qu'une telle instance puisse offrir de vraies solutions aux problèmes actuels est celle d'une autorité indépendante, à laquelle seraient adossées une ou plusieurs commissions consultatives rassemblant l'ensemble des acteurs professionnels intéressés.

I. L'évolution du CSMP de 1947 à nos jours : la nécessité d'une réforme

I.1. Le CSMP, un outil d'autorégulation né dans l'immédiat après-guerre

La composition et les missions historiques

Pour éviter, d'une part, la reconstitution du monopole Hachette d'avant-guerre et, d'autre part, la création d'un monopole public de la distribution de la presse, la loi du 2 avril 1947, dite loi « Bichet » a, dans son premier article, consacré la liberté de distribution d'un titre par ses propres moyens tout en posant, dans son deuxième article, le principe que la distribution groupée des titres de presse est assurée par des messageries contrôlées majoritairement par des coopératives d'éditeurs. La loi prévoyant que les coopératives ne pouvaient refuser l'adhésion d'un nouveau titre acceptant leurs conditions tarifaires, quiconque souhaitait éditer un quotidien ou un magazine se voyait ainsi ouvrir les services des messageries.

Le Conseil supérieur des messageries de presse (CSMP) a été créé par l'article 17 de cette même loi, article qui le charge, de façon générale, de faciliter l'application de la loi « Bichet » et d'assurer, plus particulièrement, le contrôle comptable des sociétés coopératives et la coordination de l'emploi des moyens de transport à longue distance utilisés par les messageries.

La composition du CSMP (article 18 de la loi « Bichet ») porte l'empreinte de l'époque qui a vu sa naissance. Il rassemble vingt-sept membres, qui sont, depuis une modification cosmétique par le décret du 16 mars 2006 : un représentant du ministre chargé du commerce, un représentant du ministre des affaires étrangères, un représentant du Premier ministre ; un

représentant du ministre des transports, un représentant du ministre chargé des postes, télégraphes et téléphones, un représentant du ministre chargé de l'information, trois représentants des sociétés coopératives de messageries de presse désignés par les organisations professionnelles les plus représentatives ou, à défaut, par une assemblée générale des sociétés coopératives de messageries de presse, neuf représentants des organisations professionnelles de presse les plus représentatives, deux représentants des dépositaires de journaux et publications périodiques désignés par les organisations professionnelles les plus représentatives ou, à défaut, par une assemblée générale des dépositaires, un représentant des entreprises commerciales concourant à la distribution de la presse, trois représentants du personnel occupé dans des entreprises de messageries de presse désignés par les organisations syndicales les plus représentatives, le président de la société nationale des chemins de fer français ou son représentant, le président de la compagnie air France, le président de l'organisation professionnelle la plus représentative des transporteurs par route.

En ce qui concerne le contrôle comptable, le CSMP dispose d'un droit de regard sur la comptabilité des coopératives et d'un droit de veto sur tout ce qui menacerait l'équilibre financier des sociétés coopératives ou leur caractère coopératif ; il veille au maintien de la participation majoritaire des coopératives dans le capital des messageries. Sur ce sujet, les moyens d'actions contraignants ne peuvent s'exercer que par la seule personne du commissaire du gouvernement dont traite l'article 21.

Quant à la coordination de l'emploi des moyens de transport, elle se rattache au contexte de l'après-guerre et ne fait plus partie depuis longtemps du quotidien du CSMP.

La mission de « facilitation » à l'origine du rôle régulateur du CSMP

Reste la mission de « *facilitation* » de l'application de la loi, qui, malgré son manque de précision, légitime la majeure partie de l'activité du CSMP actuel. Dans la contribution qu'il a remise dans le cadre des États généraux de la presse écrite qui se sont tenus fin 2008/début 2009, le CSMP commente ainsi son rôle : « *Chargé de faciliter l'application de la loi, [le CSMP] en est devenu le gardien et en a parfois livré l'interprétation, par ce terme « faciliter » dont il a su faire un usage assez étendu, même s'il n'évoque pas a priori un rôle éminemment moteur. (...) Nul ne peut cependant voir dans ce terme l'amorce d'une compétence décisionnelle* »

Ainsi le CSMP a donné son approbation aux accords interprofessionnels (contrats types dépositaire-diffuseur et messagerie-dépositaire) en reconnaissant leur compatibilité avec la loi Bichet.

Le CSMP peut rendre des avis, qui n'ont toutefois pas de valeur contraignante ; il s'exprime également par le rapport moral annuel de son président. Le CSMP a pu être incité à s'autocensurer, de crainte, en n'étant pas écouté, d'entamer une autorité purement morale et nécessairement précaire. Toujours dans sa contribution aux États généraux, le CSMP reconnaît que « *les exemples abondent (...) où le Conseil a dû rester spectateur de différends,*

composer avec les faits accomplis ou pis, demeurer dans l'inaction, ne possédant qu'une autorité sans assise juridique définie. »

Seule une compétence ad hoc, que peut lui reconnaître le pouvoir réglementaire, sur un point précis, lui a donné exceptionnellement la légitimité pour peser réellement sur des questions aussi sensibles que les conditions tarifaires applicables aux agents de la vente¹.

La Commission de l'organisation de la vente (COV) rend des avis sur les mutations affectant les dépositaires centraux et l'implantation de nouveaux points de vente. Elle existait dans les faits avant 1987 mais a été instituée à cette date sous la forme d'une commission permanente du CSMP.

Le CSMP assure le secrétariat des séances de la COV et deux rapporteurs, représentant l'un les NMPP et l'autre les MLP, présentent les dossiers. Ce sont des membres de la direction du réseau des NMPP et des MLP qui assument cette tâche. Les membres votants sont des représentants des éditeurs.

Jusqu'à la séance du 1^{er} octobre 2008 incluse, la COV comprenait dix-sept membres votants : treize représentants des coopératives NMPP, trois représentants des coopératives SAEM-TP et un représentant de la coopérative MLP. Ils sont désignés par les membres du bureau des différentes coopératives, pour un mandat de trois ans. Ces représentants sont le plus souvent directeur commercial, directeur de la diffusion ou directeur des ventes. Le président de séance est l'un des représentants des éditeurs, élu pour un mandat d'un an.

Le CSMP a attiré, il y a un an, l'attention des coopératives sur la question de la représentativité des différentes coopératives au sein de la COV. Les coopératives ont souhaité réduire le nombre de membres et la formation comptera dorénavant treize membres éditeurs : chaque coopérative aura un membre de droit (neuf membres : cinq NMPP, trois SAEM-TP, un MLP) auquel s'ajouteront quatre mandats (un pour les coopératives NMPP, un pour les coopératives SAEM-TP, un pour la coopérative MLP et un mandat pour les coopératives de quotidiens.)

Le CSMP assure également la gestion du fichier des agents de la vente. Il recueille les inscriptions des agents de la vente (dépositaires, diffuseurs, vendeurs-colporteurs) afin que ceux-ci puissent bénéficier du régime fiscal et social dérogatoire à la vente de la presse. Le mandant est en effet tenu d'inscrire son mandataire en tant qu'agent de la vente de la presse (messageries pour les dépositaires, dépositaires pour les diffuseurs.) L'obligation d'inscription trouve son origine dans le statut fiscal dérogatoire des agents de la vente et repose donc sur un fondement légal et réglementaire extérieur à la loi Bichet².

¹ C'est ainsi que l'article 1 du décret du 25 novembre 2005 dispose que « Dans le délai de deux mois après réception d'une convention, le Conseil supérieur des messageries de presse adresse au ministre chargé de la communication un avis sur la conformité de cette convention aux dispositions du troisième alinéa du présent article . A défaut d'opposition notifiée aux parties à la convention par le ministre chargé de la communication sur proposition en ce sens du Conseil supérieur des messageries de presse, dans le délai d'un mois suivant la réception de l'avis du conseil, la convention entre en vigueur. »

² Code général des impôts, article 298 undecies. Instructions 3 L 1-77 du 10 janvier 1977 de la direction générale des impôts. Loi 91-1 du 3 janvier 1991.

I.2. Les transformations du secteur ont révélé l'inadéquation du CSMP dans sa forme actuelle

La difficulté à résorber les déséquilibres et à arbitrer les différends

Le développement considérable de la presse magazine, qui a profité d'un réseau mis en place principalement pour la distribution de la presse quotidienne, a conduit à une situation de déséquilibre entre une offre de titres pléthorique et la rareté du linéaire disponible dans les points de vente. Le droit pour tout titre d'être distribué dans tout point de vente a longtemps été considéré comme une conséquence de l'esprit de la loi Bichet, sinon de sa lettre. L'application réelle de ce droit trouve ses limites dans l'encombrement des linéaires : la surcharge de travail pour les diffuseurs qui doivent gérer le flux des invendus se fait au détriment d'une action réellement commerciale de mise en valeur des titres. Le nombre de points de vente est jugé insuffisant par les éditeurs ; l'une des causes est que, peu rémunératrice, la profession de diffuseur n'a pas l'attractivité qui serait souhaitable pour développer la capillarité du réseau.

L'augmentation de la rémunération du niveau 3 est freinée par les coûts d'intervention des niveaux 1 et 2 dont une baisse serait souhaitable pour permettre un accroissement de la rémunération des diffuseurs. Des gains d'efficacité sont pourtant possibles au niveau des messageries et des dépôts et certains ont déjà été amorcés.

La prise d'indépendance des Messageries Lyonnaises de Presse dans les années 90 a été un facteur de concurrence qui a entraîné une baisse des taux d'intervention des messageries.

La carte des zones de monopole local des dépôts a par ailleurs été considérablement rationalisée durant les dernières années, passant de près de 3000 dépôts dans les années 80 à environ 170 aujourd'hui, avec un plan cible des NMPP visant 135 plates-formes logistiques à horizon 2010, seuil qui pourrait même être revu à la baisse aujourd'hui.

Mais, faute d'un régulateur disposant d'un pouvoir incontestable, ces réorganisations ne se sont pas faites dans la transparence. Que ce soit pour l'installation des diffuseurs ou la structuration du réseau des dépositaires, les règles de fonctionnement de la COV actuelle, non écrites, sont particulièrement opaques.

Le Conseil de la concurrence a remarqué dans sa décision 09-D-02 que « *les critères pris en compte par les éditeurs dans le cadre de la COV ne sont pas clairement définis. Les comptes-rendus des séances de la COV sont ainsi extrêmement laconiques et les rejets de projets ne sont pas motivés. Le président de la COV justifie de la façon suivante cette absence de motivation : 'Dans le compte-rendu, nous ne donnons pas les raisons qui ont justifié un rejet de projet qui, de toute façon, sont individuelles, chaque membre se décidant en son âme et conscience.'* Les candidats dont le projet a été rejeté ne disposent par ailleurs d'aucun recours. De plus (...) le plan cible à 135 dépôts qui sert de base de travail à la COV, d'une part, a été élaboré exclusivement par les NMPP et d'autre part, peut faire l'objet d'aménagements par les NMPP sans que celles-ci fournissent de justification. »

L'opacité de la procédure d'agrément des nouveaux points de vente est une autre explication des freins que connaît aujourd'hui le développement du niveau 3. Jusqu'à présent, les critères quantitatifs semblent avoir été déterminants dans les choix de la COV : ils incluent la distance

des points de vente concurrents les plus proches et leur chiffre d'affaire. Ce système tend à protéger des diffuseurs inefficaces vis-à-vis d'une concurrence qui pourrait être souhaitable.

La volonté d'évolution et de réforme s'est heurtée à des oppositions entre familles de presse – quotidienne ou magazine, d'information politique et générale ou thématique –, entre niveaux de la chaîne verticale – dépositaires et messageries –, et entre messageries concurrentes, dans un secteur caractérisé par la position dominante des NMPP sur le marché de la distribution de la presse vendue au numéro, sans que le Conseil supérieur des messageries de presse ait les moyens juridiques d'arbitrer les différends et de réguler l'économie du secteur.

Des lacunes à l'origine d'une forte activité contentieuse

De nombreux acteurs se sont alors tournés vers le Conseil de la concurrence, faute de régulation indépendante, pour trouver des solutions à des conflits dont les enjeux n'étaient pas exclusivement concurrentiels. Cette situation n'est pas satisfaisante car l'Autorité de la concurrence ne peut se prononcer (et le Conseil de la concurrence n'a pu se prononcer) que sur les aspects concurrentiels des problèmes soulevés, n'ayant pas vocation à jouer le rôle d'un régulateur sectoriel. Ainsi, la répartition de la valeur dans la chaîne verticale de la distribution de la presse ne fait-elle pas directement intervenir des questions de concurrence ; elle appelle cependant une régulation. À cela s'ajoute que les procédures devant l'Autorité de la concurrence sont longues et coûteuses et que les moyens utilisés pour une activité contentieuse parfois en partie injustifiée n'ont pas trouvé à s'employer à la réforme nécessaire et urgente du secteur.

Depuis 2000, le Conseil de la concurrence a rendu une quinzaine de décisions relatives au secteur de la distribution de la presse :

- 09-D-04 relative à des saisines de la société les Messageries Lyonnaises de Presse à l'encontre de pratiques mises en œuvre par le groupe des Nouvelles Messageries de la Presse Parisienne dans le secteur de la distribution de la presse
- 09-D-02 relative à une demande de mesures conservatoires présentée par le Syndicat National des Dépositaires de Presse
- 08-D-04 relative à des pratiques mises en œuvre par les Nouvelles Messageries de la Presse Parisienne (NMPP)
- 07-D-32 relative à des pratiques mises en œuvre par la société les Nouvelles Messageries de la Presse Parisienne (NMPP) et la société Auxiliaire pour l'Exploitation des Messageries Transport Presse (SAEM-TP)
- 07-D-23 relative à la saisine de la SA Édition presse magazines 2000 relative à des pratiques mises en œuvre par la société Nouvelles messageries de la presse parisienne NMPP
- 06-D-16 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

- 06-MC-01 relative à une demande de mesures conservatoires présentée par les sociétés Les Messageries Lyonnaises de Presse et Agora Diffusion Presse
- 06-D-01 relative à des pratiques mises en œuvre par la société des Nouvelles Messageries de Presse Parisienne (NMPP)
- 05-D-01 relative à une demande de mesures conservatoires présentée par la société les Messageries Lyonnaises de Presse
- 04-D-45 relative à la demande de mesures conservatoires présentée par la société Export Press à l'encontre du groupe des Nouvelles Messageries de Presse Parisienne
- 04-D-38 relative à des pratiques mises en œuvre sur le marché de la distribution de la presse dans la région de Strasbourg
- 04-D-34 relative à l'exécution de l'article 1^{er} de la décision n° 03-MC-04 du 22 décembre 2003
- 03-MC-04 relative à une demande de mesures conservatoires présentée par la société les Messageries Lyonnaises de Presse
- 03-D-09 relative à la saisine de la société Tuxedo relative à des pratiques constatées sur le marché de la diffusion de la presse sur le domaine public aéroportuaire
- 01-D-65 relative à la saisine de l'Association nationale de défense des intérêts des marchands de presse (ANDIMAP)

I.3. Une tentative récente d'évolution vers un plus grand interventionnisme du CSMP

Jusqu'à récemment, les acteurs du secteur ne parvenaient pas à s'accorder sur les solutions à apporter aux différents déséquilibres et litiges. Depuis quelques années, avec une accélération notable dans le prolongement du mouvement engagé lors des États généraux de la presse écrite, le CSMP a fait montre d'une plus grande activité dans la conciliation et la recherche de solutions.

Depuis le décret du 25 novembre 2005, le CSMP rend des avis adressés au ministre de la culture et de la communication, sur la conformité des critères subordonnant les majoration des taux de commission des agents de la vente au respect du principe de neutralité défini par la loi du 27 janvier 1987 dans les conventions signées par les acteurs de la distribution. À défaut d'opposition du ministre sur la proposition favorable du CSMP, la convention entre en vigueur. Depuis 2006, le CSMP anime un comité de suivi dédié à la rémunération des diffuseurs de presse et aux protocoles y afférant.

En 2007, le CSMP a mis en place un groupe de travail, à la demande des coopératives et des messageries dans le cadre de tests engagés par les messageries pour faire évoluer les règles d'assortiment et de plafonnement. Début 2009, le CSMP a décidé de formaliser et généraliser

ces expériences portant sur la régulation de l'assortiment et du plafonnement. Pour le plafonnement, un test initié par les NMPP sur un échantillon de 2000 points de vente devrait être déployé sur toute la France dès mars 2009. Pour l'assortiment, les règles expérimentées lors du test de Reims, étendu à Champigny et Fréjus, et désormais Grenoble, pourraient se voir généralisées à l'ensemble du territoire en septembre 2009.

La mise en place d'un comité de suivi de la réforme technique du plafonnement et de l'assortiment est prévu à court terme, au premier semestre 2009.

En mars 2009, le CSMP a également installé un groupe de travail dédié au niveau 2 de la distribution ayant vocation à conduire une réflexion sur les missions des dépositaires de presse et sur l'évolution du réseau.

Un comité de conciliation a été constitué à la suite de la saisine des MLP qui ont demandé le règlement amiable d'un différend particulier sur les conditions de rémunération appliquée par la Société d'Agence et de Diffusion, filiale des NMPP présente au niveau 2.

Le CSMP avait d'ailleurs remis, dans le cadre des États généraux de la presse écrite, un projet de charte. Ce projet prévoit la création d'une « commission des normes et bonnes pratiques professionnelles » qui élaborerait des projets de normes et bonnes pratiques professionnelles soumis à l'approbation de l'assemblée générale du CSMP, et d'une « commission de conciliation », que les messageries et coopératives s'obligeraient à saisir préalablement à tout recours contentieux. Les coopératives et les messageries s'obligeraient également à recourir à une procédure d'arbitrage devant un tribunal arbitral dont les sentences seraient sans appel.

Enfin dans le cadre des recommandations des États généraux de la presse écrite, la COV est appelée à disparaître. Le CSMP récupérerait directement ses missions, qui seraient redéfinies et feraient intervenir de nouvelles procédures non encore définies.

Ce sursaut des éditeurs et cette impulsion nouvelle due au nouveau président de l'institution, M. Jean-Pierre Roger, qu'il faut l'un et l'autre saluer, démontrent une volonté de chercher à résoudre certains des problèmes qui se posent aujourd'hui au secteur, en élargissant le champ des missions du CSMP. On pourra le juger tardif, on pourra aussi l'espérer durable. Il n'est d'ailleurs pas totalement acquis car l'ambitieux projet de charte qui, par une voie purement conventionnelle, assurerait une plus grande légitimité et donnerait un plus grand pouvoir au CSMP n'est pas encore signé et, comme nous le verrons plus tard, l'Autorité de la concurrence a toutes raisons de penser qu'il ne pourrait l'être en l'état.

Avant tout, il ne faut pas que le Conseil supérieur se limite à la gestion dans l'urgence des situations les plus critiques. Il faut qu'il exerce une véritable régulation économique, en veillant au respect de règles du jeu claires et transparentes, et qu'il puisse anticiper les problèmes futurs.

Lors des États généraux de la presse écrite, face à une crise d'une rare ampleur qui conjugue effondrement du marché publicitaire, baisse de la vente au numéro et hausse des coûts, une prise de conscience semble s'être opérée et une volonté de changement s'est fait jour.

L'heure n'est plus au règlement ex post de contentieux souvent stériles qui retardent les réformes nécessaires mais à la mise en œuvre des réformes structurelles qui permettront de

répondre aux défis commerciaux, logistiques et économiques du secteur de la distribution de la presse vendue au numéro. C'est la volonté de répondre à ces défis qui doit présider à la définition des missions d'un Conseil supérieur rénové.

II. Les missions souhaitables d'un conseil supérieur rénové

Les missions d'un Conseil supérieur rénové ne doivent pas se limiter au seul niveau des messageries de presse. Aussi, pour mieux signifier qu'il s'intéressera aux différents acteurs de la distribution de la presse nationale – non seulement les messageries, mais aussi les dépositaires et les diffuseurs –, il est proposé de le renommer Conseil supérieur de la distribution de la presse (CSDP). En sus d'une mission de règlement des différends, les trois grandes missions non contentieuses du Conseil supérieur rénové seraient la conciliation du pluralisme et de l'efficacité, la structuration et fonctionnement du réseau et le contrôle des rémunérations

II.1. Concilier efficacité et pluralisme : droit à être distribué, assortiment et plafonnement

Conformément au souhait du Président de la République, le Conseil supérieur se verrait reconnaître la mission de définir ou valider les règles permettant de concilier efficacité et pluralisme, en veillant à ce que soient posées des « garanties particulières contre le risque de distribution arbitraire ».

Un traitement privilégié pour la presse d'information politique et générale

Pour limiter l'encombrement des points de vente, le droit absolu à être distribué pourrait être limité à certains titres et à une partie du linéaire de certains points de vente.

L'exigence de neutralité entre les titres se veut la garantie du pluralisme des opinions. Mais cette neutralité ne doit pas forcément interdire un traitement privilégié de la presse d'information politique et générale, qui paraît en effet plus directement concernée par le pluralisme des opinions que la presse thématique.

Il reviendrait au Conseil supérieur de définir les limites de la presse d'information politique et générale et les conditions dans lesquelles cette catégorie de presse pourrait bénéficier d'une garantie de diffusion sur tout le territoire.

La régulation de l'assortiment

Pour les autres titres, et en particulier pour les titres thématiques, le droit à être distribué pourrait être encadré et régulé et laisser la place à des mécanismes de marché.

En effet, laisser aux diffuseurs, ou du moins à tous les diffuseurs, le choix discrétionnaire des titres à proposer risquerait de favoriser des comportements anti-concurrentiels. Les NMPP, messagerie dominante, disposent en outre d'une position prééminente sur le niveau 3. Si les diffuseurs liés aux NMPP refusaient de distribuer les titres (autres que d'information politique et générale) des MLP, les NMPP disposeraient d'un effet de levier efficace pour inciter les

éditeurs à adhérer à leurs coopératives. Aussi, sauf exception permise par le Conseil supérieur, il ne doit pas être permis à une messagerie d'imposer une exclusivité à un diffuseur.

On pourrait envisager que l'assortiment respecte la répartition des parts de marché des messageries. Mais une telle règle présenterait un effet pervers en ce qu'une publication dont la messagerie refuserait ou limiterait la diffusion pourrait être tentée de changer de messagerie uniquement pour accroître ses chances d'être diffusée. C'est pourquoi les critères retenus pour l'assortiment doivent être objectifs et dépendre des caractéristiques et de l'historique du titre et non de l'appartenance à une messagerie. Le fait que la répartition des titres issue de telles règles d'assortiment ne reflète pas forcément le poids de chaque messagerie n'est pas en lui-même une preuve de discrimination.

L'introduction de mécanismes de marché

Le problème que pose le choix des titres à diffuser quand le nombre de titres candidats est supérieur aux possibilités d'exposition optimale du diffuseur pourrait être résolu par le recours à des mécanismes de marché. Aussi, pour les titres n'appartenant pas à la presse d'information politique et générale, il ne doit pas être exclu a priori qu'en cas de rareté du linéaire, la possibilité d'être diffusé entraîne un surcoût et que ce surcoût contribue en priorité à la rémunération des diffuseurs. Encore une fois, ce surcoût ne doit pas dépendre de la messagerie mais uniquement des caractéristiques du titre.

Si une telle voie devait être explorée, on s'écarterait de la règle actuelle de rémunération ad valorem du niveau 3. Jusqu'à présent, la justification de taux de rémunération uniformes chez les diffuseurs pour la presse magazine est d'assurer la neutralité du traitement des titres. Toutefois si deux titres, ayant des caractéristiques physiques comparables, se vendent autant l'un que l'autre quand ils sont exposés de la même façon, la rémunération ad valorem incite à privilégier l'exposition du titre le plus cher, afin de maximiser la recette. Évidemment, les titres diffèrent du fait de leur caractéristiques physiques et de leur taux d'invendu, mais il n'est en tout cas pas établi que la rémunération ad valorem favorise per se un traitement neutre de titres vendus à des prix différents. Cette neutralité est-elle d'ailleurs souhaitable en dehors de la presse d'information politique et générale ? Si elle conduit à faire peser un travail excessif sur les diffuseurs pour des titres qui ne répondent pas à une demande réelle, elle ne paraît pas justifiée.

La possibilité d'un traitement différencié par catégories de presse

Le Conseil supérieur pourrait également définir des catégories intermédiaires entre la presse d'information politique et générale pure, à laquelle une partie du linéaire serait réservée dans certains points de vente et pour laquelle on tenterait de s'approcher au maximum de la neutralité de traitement, et les titres soumis aux seuls mécanismes de marché pour occuper le linéaire résiduel.

De grandes catégories thématiques (journaux de télévision, presse féminine) ainsi que les suppléments des quotidiens (qui ne sont pas tous classés a priori dans la presse d'information politique et générale pure) pourraient se voir réserver une portion du linéaire, pour être certain qu'ils soient représentés, mais sans interdire la possibilité de surcoûts si ce linéaire réservé ne suffisait pas à satisfaire la demande.

De la même manière une partie de l'assortiment devrait être réservé aux nouvelles parutions, aux hors séries, aux numéros spéciaux, aux promotions, notions que le conseil supérieur devrait soigneusement définir pour éviter des détournements. En effet, si certaines catégories peuvent bénéficier d'exemption aux restrictions des règles générales de l'assortiment, il ne faudrait pas que les messageries puissent tirer bénéfice de la rareté du linéaire en ne permettant qu'aux campagnes publicitaires nationales organisées par elles de rouvrir les linéaires à un titre qui devraient normalement en être exclu (et non à des campagnes promotionnelles organisées localement par d'autres acteurs, par exemple les dépositaires.)

Le plafonnement des quantités

Le plafonnement des quantités limite le nombre de titres distribués dans un point de vente, alors que l'assortiment peut interdire à un titre l'accès même au point de vente. Le plafonnement vise à limiter les taux d'invendus et le travail inutile des diffuseurs. Les règles de plafonnement doivent être objectives et non discriminatoires et ne dépendre que des caractéristiques et de l'historique de vente des titres, et en aucun cas de la messagerie.

II.2. La structuration du réseau (niveau 2 et niveau 3) et les systèmes d'information

Dans le cadre d'une réforme du Conseil supérieur des messageries de presse, le « livre vert » des Etats généraux de la presse propose que la COV soit supprimée et que ses missions soient reprises par le nouveau Conseil supérieur. Il ne semble pas y avoir d'empêchement à cette évolution puisque la COV n'est déjà qu'une Commission permanente du CSMP.

Le Conseil supérieur rénové hériterait également des missions actuelles de gestion du fichier des agents de la vente assurées par le CSMP.

Définir des règles objectives et non discriminatoires pour l'agrément de diffuseur

Il est indispensable que des règles claires et non discriminatoires président à l'attribution des agréments pour les points de vente, afin que les atteintes au libre jeu concurrentiel, si elles sont justifiées, soient proportionnées au but d'efficacité économique recherché. Il n'est en effet pas certain qu'il soit souhaitable d'avoir une entrée totalement libre pour la profession de diffuseur de presse en raison du caractère particulier du produit « presse » (par exemple du coût du retour des invendus), mais les critères pour l'obtention de l'agrément devraient être définis clairement dans un cahier des charges, et ces critères devraient être qualitatifs plus que quantitatifs.

La réduction ou l'abandon des critères quantitatifs, comme la distance des diffuseurs les plus proches, dans la décision d'agrément pour exercer le métier de diffuseur de presse serait d'autant plus nécessaire si les éditeurs étaient contraints de payer un surcoût aux diffuseurs en cas de rareté du linéaire : il faudrait en effet alors éviter tout comportement malthusien d'entretien de la rareté.

Prendre en compte les externalités négatives de l'utilisation des moyens mutualisés du niveau 2 par des éditeurs n'ayant pas adhéré à une messagerie

Il peut être souhaitable que les éditeurs aient la possibilité, s'ils le souhaitent, de se distribuer directement au niveau 2. Ainsi Axel Springer souhaitait lancer en France un quotidien à très grand tirage et envisageait une distribution directe par les dépositaires, sans passer par l'adhésion à une messagerie. Il souhaitait par ailleurs être diffusé dans un très grand nombre de points de vente complémentaires.

Toutefois, si des titres qui utilisent les moyens mutualisés des dépositaires obtiennent un accord de diffusion, en particulier exclusive, dans de nouveaux points de vente, ils risquent d'allonger la tournée de distribution, ce qui peut entraîner des externalités négatives pour les autres titres (par exemple des retards dans la distribution.).

Ces externalités doivent être prises en compte.

Mais il est peu efficace de laisser les éditeurs négocier au cas par cas le montant des indemnités qui leur seraient dues pour compenser ces externalités négatives. Il existe en effet un fort risque d'enlèvement et donc d'abandon de projets qui auraient pu, pourtant, apporter de nouvelles ressources financières au réseau de distribution, dans une période où de telles ressources ne doivent pas être dédaignées. L'abandon du projet du titre grand public d'Axel Springer est un exemple d'une telle occasion manquée.

C'est au Conseil supérieur que reviendrait l'évaluation des coûts et des avantages de projets incluant la distribution de points de vente supplémentaires, en particulier exclusifs, l'estimation des externalités négatives pour les autres utilisateurs des moyens mutualisés, et la fixation du mécanisme de surcoût et d'indemnisation.

La définition du réseau des dépositaires centraux

Si l'efficacité de la distribution de la presse justifie que les monopoles locaux des dépositaires puissent être remis en cause, contre une juste indemnisation, et que la carte des zones de chalandises soit redessinée, il faut que le plan cible de réorganisation du réseau obéisse à une logique à la fois commerciale et logistique clairement exposée, qu'il fasse l'objet d'un débat entre acteurs concernés, qu'il soit fixé pour une durée suffisamment longue pour permettre aux acteurs intéressés de se positionner, et qu'il ne favorise pas, sans raison objective, les dépôts intégrés verticalement aux sociétés de messageries.

Les critères d'attribution d'un dépôt doivent être objectifs et non discriminatoires. La profession de dépositaire n'étant pas en concurrence, elle doit être régulée et l'attribution du contrat de dépositaire doit pouvoir être remise en cause si la qualité du service est insuffisante. Est-il vraiment justifié que le mandat de dépositaire central, monopole local, soit une situation acquise qu'on puisse transmettre à un héritier ?

Il faut veiller à ce que les messageries ne fassent pas l'objet de discrimination dans l'accès au réseau des dépositaires. Et, comme il a été vu au point précédent, si d'autres acteurs peuvent avoir accès directement au niveau 2, il faut prendre en compte les externalités négatives que peuvent entraîner l'utilisation qu'ils font des moyens de transport mutualisés.

Les missions des dépositaires centraux et leur régulation incitative

Étant le segment le moins concurrentiel de la distribution de la presse, le niveau 2 pourrait faire l'objet d'une régulation incitative qui pousse les dépôts les moins efficaces à rechercher des gains de productivité. Ce serait au Conseil supérieur de définir les seuils en dessous desquels l'insuffisante qualité de service ou le manque de productivité d'un dépositaire peut entraîner a minima des pénalités, voire, dans les cas les plus graves, la révocation du mandat et sa remise en jeu par un processus transparent et non discriminatoire, par exemple un appel d'offre. Ce serait également au Conseil supérieur de définir des objectifs de gain de productivité dans le cadre d'une régulation incitative.

Le Conseil supérieur doit également favoriser le redéploiement des tâches entre niveau 1 et niveau 2 (ainsi que l'a proposé le Livre vert page 25), pour éviter que les missions des deux niveaux se recouvrent. La nécessité de trouver des gains de productivité dans la distribution de la presse impose une rationalisation des missions afin d'éviter redondances et doublons entre les niveaux. Un cahier des charges du métier de dépositaire pourrait ainsi être établi sous le contrôle du Conseil supérieur. Uniformiser le métier de dépositaire est par ailleurs un préalable à la mise en place d'une régulation incitative.

La régulation des systèmes d'information

La messagerie dominante contrôle actuellement le système d'information commun au secteur de la distribution de la presse. Elle considère disposer d'un droit de propriété sur les historiques de consommation.

Il faut s'assurer que les éditeurs puissent disposer pour chacun de leur titres, pour chaque parution, dans chaque point de vente, de leur historique de vente et fourniture, même s'ils changent de messagerie.

Il faut également que le Conseil supérieur vérifie que la messagerie dominante n'est pas favorisée dans l'application des règles d'assortiment et de plafonnement qui seront programmées dans les systèmes d'information et qu'elle n'aura pas les moyens d'abuser de l'accès privilégié aux données de ses concurrents et partenaires des autres niveaux du système de distribution.

Pour garantir une plus grande efficacité de la distribution de la presse, il faut s'assurer que le système d'information reste ouvert aux innovations et corresponde aux besoins des utilisateurs. La situation financière de la presse ne plaide pas pour des duplications inutiles des coûts de développement des moyens informatiques. Aussi le Conseil supérieur pourrait se voir reconnaître une mission de fixation d'un cahier des charges du tronc commun du système d'information, pour répondre au mieux aux besoins informatiques des messageries, mais également des dépositaires et des diffuseurs.

Tous les utilisateurs devraient participer aux coûts de développement du système commun.

II.3. La refonte et le contrôle des rémunérations

Une telle réforme réclamerait a minima un toilettage de la loi de 1987 fixant les conditions de rémunération des agents de la vente et des décrets d'application.

La refonte de la rémunération des diffuseurs de presse

La rémunération ad valorem est actuellement le principe directeur de la rémunération du niveau 3. Elle est sans doute une solution acceptable pour la presse d'information politique et générale, même s'il doit être souligné qu'elle ne garantit pas en elle-même l'impartialité de traitement.

En revanche, pour les titres thématiques, il n'y a pas de raison économique de s'interdire une certaine modulation, par exemple selon la qualité de l'exposition sur les linéaires ou pour assurer une fondation équitable à l'assortiment. Déjà évoqués plus haut, les surcoûts que devraient payer les titres pour être diffusés, en cas de rareté du linéaire, permettraient de limiter le comportement opportuniste de certains éditeurs.

La refonte de la rémunération des dépositaires de presse

La rémunération ad valorem n'est pas justifiée au niveau 2 car elle est déconnectée des coûts de traitement et de livraison.

Il est urgent de mettre en place une rémunération plus équitable du niveau 2, qui prenne en compte les situations géographique, logistique, commerciale, voire sociale des dépôts, et dépende des caractéristiques du traitement et de la distribution des titres, indépendamment de la messagerie à laquelle ils appartiennent.

Les dépôts ne font actuellement pas payer le même taux aux deux messageries. En soi, cette différence de taux ne préjuge pas d'une discrimination, car les publications n'ont pas les mêmes prix de vente, ni les mêmes taux d'invendus, et ne demandent pas le même travail de tri selon les quantités distribuées (traitement par paquet pour les grosses publications.)

Il serait plus équitable que les taux demandés par les dépositaires dépendent des caractéristiques des titres (et du dépôt), et soient fondés sur les coûts réels de traitement et de transport. Si pour des raisons pratiques, il est nécessaire de pratiquer un taux moyenné pour chaque messagerie, ce taux devrait être mis à jour régulièrement en fonction des évolutions des portefeuilles des messageries.

Une telle régulation pose la question de l'accès, par le Conseil supérieur, aux informations sur les coûts : elle pourrait nécessiter l'établissement d'une comptabilité analytique et une séparation comptable entre presse et hors presse.

Un avis sur la fixation des barèmes est-il souhaitable ?

Le CSMP pourrait rendre des avis sur l'évolution des conditions tarifaires du niveau 1 : les messageries pourraient ainsi fixer seules leur barèmes, afin qu'ils reflètent davantage les coûts. Même si des efforts conséquents ont déjà été faits en ce sens, ils restent freinés par le mode actuel d'approbation des barèmes, qui dépend de l'accord d'une majorité d'éditeurs. Cette approbation par les éditeurs, qui laisse trop le champ aux coalitions d'intérêt, pourrait être abandonnée.

Toutefois, en relâchant le contrôle exercé actuellement par les coopératives, on conçoit qu'il existe un risque que les barèmes soient fixés à un niveau trop élevé. La concurrence entre les

deux grandes messageries suffira-t-elle à éviter cette hausse prévisible ou faudra-t-il instaurer une régulation du niveau des barèmes ? A minima, l'approbation par les coopératives devrait être remplacée par un avis du Conseil supérieur, ou un mécanisme d'homologation.

Il paraît à première vue excessivement intrusif de réguler totalement les barèmes du niveau 1 en exigeant une tarification fondée sur les coûts. Cette entorse à la liberté des prix paraît justifiée pour le niveau 2, car les dépositaires sont des monopoles locaux, mais elle se défend moins pour le niveau 1 puisqu'il existe à ce jour une concurrence, et que cette concurrence a déjà fait les preuves de son efficacité en conduisant à une baisse notable des taux d'intervention.

La question se poserait évidemment sous un jour totalement nouveau si la messagerie concurrente des NMPP/TP venait à disparaître. C'est pourquoi le Conseil supérieur doit se voir reconnaître une mission de régulation des barèmes du niveau 1 dans le cas où cette régulation est nécessaire, et même si cette nécessité ne se fait pas sentir dans la situation actuelle du marché.

Clarifier la subvention croisée entre presse magazine et quotidienne

Il n'existe actuellement qu'une seule messagerie qui distribue les quotidiens, activité déficitaire et subventionnée à la fois par l'Etat et par des transferts entre presse quotidienne et presse magazine. Cette situation pourrait justifier une régulation particulière des barèmes appliqués au quotidiens.

L'effort financier consenti par la presse magazine n'est pas dépourvu de justifications. La presse magazine bénéficie en effet de la qualité d'un réseau qui s'est principalement développé – du fait de l'histoire – pour la distribution des quotidiens, distribution dont les contraintes en terme de respect des délais et de capillarité du réseau sont autrement plus élevées. La subvention croisée entre presse magazine et presse quotidienne devrait cependant être clarifiée. Actuellement, une telle subvention n'existe qu'au sein de la messagerie NMPP/TP, puisque les MLP ne distribuent pas de quotidiens.

Il serait plus équitable que la presse quotidienne soient subventionnée conjointement par une aide de l'Etat et par une contribution de toute la presse magazine (afin que les éditeurs des MLP contribuent également au financement de la presse quotidienne.) Il pourrait également être plus efficace qu'une telle subvention soit rétrocédée aux quotidiens sous forme de remise sur barèmes et non versée à une messagerie particulière. Les messageries seraient alors incitées à fixer des barèmes qui reflètent les coûts réels de distribution de chaque type de presse.

II.4. Un rôle de règlement des différends et de proposition

Un rôle de médiation obligatoire avant tout recours juridictionnel

Le livre vert souhaite, afin de limiter les contentieux, que le Conseil supérieur se voie reconnaître un rôle de médiation. La « *médiation serait obligatoire avant tout recours juridictionnel. [Le CSMP] pourrait être saisi par les coopératives, les sociétés de messagerie, et les syndicats professionnels.* » (page 26)

Un rôle de règlement des différends

En cas d'échec de la procédure de médiation, le Conseil supérieur doit se voir reconnaître une mission de règlement des différends, dans des domaines clairement définis.

Un rôle de passerelle entre régulation sectorielle et droit de la concurrence

Des échanges devraient avoir lieu entre l'autorité sectorielle et l'Autorité de la concurrence. Le Conseil supérieur pourrait être saisi pour avis par l'Autorité de la concurrence et réciproquement il pourrait saisir pour avis l'Autorité de la concurrence. Il pourrait également le saisir de toute pratique qui contreviendrait aux articles L 420-1 et L. 420-2 du code de commerce. Sur ces questions, l'expérience montre que les échanges réguliers entre autorité sectorielle et autorité de droit commun de la concurrence sont bénéfiques pour l'une comme pour l'autre.

Un rôle de proposition d'évolutions législatives et réglementaires

Pour que puissent être mises en œuvre des réformes qu'il juge nécessaires à l'évolution de la situation de la presse, le conseil supérieur pourrait proposer des évolutions législatives et réglementaires, par exemple dans le cadre d'un rapport annuel remis au Parlement ou au Gouvernement.

III. La nécessité d'une autorité indépendante

III.1. Les limites d'une autorité professionnelle si l'on veut faire disparaître les conflits d'intérêt

L'indépendance du Conseil supérieur renouvelé est une revendication forte de la plupart des parties prenantes. Le Président de la République a souhaité que le conseil supérieur devienne « *une instance réellement indépendante : avec une composition totalement différente.* » Il a souligné qu'il ne suffisait pas de le « *renforcer en gardant son statut inchangé.* »

Dans la « mise en perspective » qui clôt le livre vert, Bernard Spitz, délégué à la coordination des Etats généraux, considère que « *la régulation par une autorité administrative, sectorielle, légitime, indépendante, apparaît comme une garantie indispensable d'une réelle évolution du système dans le respect des exigences du pluralisme.* »

Dans leurs contributions aux États généraux de la presse écrite, les MLP et le SNDP ont également insisté sur l'importance de l'indépendance du Conseil supérieur.

Le modèle d'une autorité de régulation professionnelle, celui de l'autorité de régulation professionnelle de la publicité (ARPP), a été cité. Cependant, il n'est pas transposable aux problématiques que soulèvent la régulation de la distribution de la presse. En effet, les questions posées dépassent l'établissement et le rappel de normes déontologiques, cas de la publicité où une autorégulation par des professionnels est efficace car la défense de l'image positive de la profession – qui suppose d'interdire les comportements qui nuisent à cette

image – constitue alors un objectif commun. Au contraire, la distribution de la presse pose des problèmes économiques, que ce soit la répartition des rémunérations au sein de la chaîne de valeur, l'organisation du réseau, ou la solidarité entre familles de presse, pour lesquels les intérêts des acteurs divergent. S'il veut traiter efficacement ces questions, le Conseil supérieur doit assumer clairement un rôle de régulateur économique, et il ne peut le faire que s'il jouit d'une indépendance incontestable.

Au nom du contrôle que les éditeurs devraient conserver sur tout le système de distribution de la presse, organisé en une suite descendante du contrat de mandataires, certains acteurs ont plaidé pour qu'au sein du Conseil supérieur, le pouvoir de décision reste entre les mains des représentants des éditeurs. Mais outre que l'intérêt des éditeurs ne saurait être le seul à prendre en compte en matière de pluralisme et de diffusion de l'information, on ne pourrait échapper que très difficilement à une internalisation des conflits entre les différentes familles de presse, et la position dominante des NMPP donnerait naturellement une coloration à la composition du Conseil supérieur.

Prenons un seul exemple : pour définir la répartition économiquement optimale des tâches entre le niveau 1 des messageries et le niveau 2 des dépositaires, seule une étude économique indépendante peut permettre de trancher entre une approche qui recentrerait les missions des messageries sur les fonctions logistiques et financières du groupage en donnant aux dépositaires une plus grande autonomie commerciale et une approche opposée qui centraliserait davantage les fonctions commerciales et d'animation du réseau au niveau des messageries. Il est illusoire de croire que les acteurs industriels du secteur, dont les intérêts seraient directement impactés par le choix retenu, pourraient s'abstraire totalement de leurs intérêts particuliers pour ne considérer que l'intérêt commun de la distribution efficace de la presse. On ne peut, à cet égard, s'empêcher de remarquer que le groupe de travail mis en place par le CSMP pour réfléchir aux missions du niveau 2 et à la structuration du réseau des dépositaires comprend, sur dix membres, six membres siégeant la COV et deux membres représentants des éditeurs par ailleurs présent à la COV.

L'indépendance est d'autant plus nécessaire que le Conseil supérieur ne se limitera pas à la définition de normes professionnelles et techniques ou à la régulation économique de la distribution de la presse mais se verra également reconnaître une mission de règlement des différends. Jusqu'à présent, il est vrai que les contentieux dont le Conseil de la concurrence a été saisi n'impliquaient pas directement des éditeurs mais opposaient soit les messageries entre elles, soit une messagerie à des dépositaires ou à des diffuseurs. Mais les éditeurs ne pourraient que difficilement faire totalement abstraction de leur appartenance à une messagerie. Par ailleurs, la nécessité de limiter l'accès au linéaire, et en particulier la nécessité de réguler l'assortiment et le plafonnement des titres dans les points de vente, est susceptible de faire naître des litiges impliquant des éditeurs ou des associations d'éditeurs. Aussi n'est-il pas souhaitable de laisser aux seuls éditeurs le règlement des différends qui peuvent survenir entre les acteurs de la distribution de la presse.

Cette garantie absolue d'indépendance que requièrent à la fois une mission de régulation efficace et une mission de règlement des différends incontestable ne peut être assurée que par le statut d'autorité indépendante.

III.2. La nécessité d'échanges continuels et formalisés avec la profession

S'il paraît indispensable que le pouvoir de décision soit entre les mains d'un collègue majoritairement composé de personnalités indépendantes des intérêts du secteur, mais dotées d'une expertise lui permettant de comprendre les enjeux de ce dernier, cette décision doit être éclairée par les acteurs de la profession. Il convient en effet de souligner la nature technique et professionnelle des questions qu'une instance de régulation de la distribution de la presse serait amenée à traiter.

Aussi, le Conseil supérieur devrait-il s'appuyer sur une ou plusieurs commissions constituées de représentants des différents acteurs : messageries, dépositaires, diffuseurs et éditeurs, qui seront à la fois des espaces de concertation et de recherche de solutions consensuelles si celles-ci peuvent être atteintes, et des lieux de partage d'expertise qui permettront de traiter les problèmes techniques. Il est également souhaitable qu'un mécanisme de consultations publiques préalables soit mis en place, du moins pour les décisions les plus importantes.

Cette exigence d'échanges formalisés avec les représentants de la profession doit être inscrite dans les statuts du Conseil supérieur. Cette relation constante avec les différents acteurs doit être le signe que le Conseil supérieur, s'il est majoritairement composé de personnes indépendantes de la profession, est avant tout au service de cette profession et du secteur de la distribution de la presse. Elle permet d'asseoir la crédibilité économique et technique du régulateur.

III.3. Les insuffisances d'une démarche conventionnelle pour le règlement des différends et l'élaboration des règles de régulation sectorielle

Pour régler les différends et réguler efficacement l'économie du secteur, le Conseil supérieur doit tirer ses pouvoirs de la loi.

Une démarche conventionnelle peut sembler séduisante en ce qu'elle fait l'économie d'un texte législatif. Elle souffre cependant de plusieurs lacunes.

Les limites de l'approche conventionnelle pour le règlement des différends

Premièrement, si le Conseil supérieur des messageries de presse actuel voulait faire reconnaître un pouvoir d'arbitrage à son bénéfice, il ne pourrait pas contraindre, en l'état actuel de la loi, les acteurs à adhérer à une convention ou à une charte. Cette adhésion serait uniquement volontaire et limitée aux coopératives et aux sociétés de messageries actuelles. L'Autorité de la concurrence a été informée que l'une des messageries ne souhaitait d'ailleurs pas signer le texte exploratoire, ambitieux et contraignant, de la charte transmise par le CSMP dans le cadre des États généraux de la presse écrite ; texte qui, du moins en l'état, ne lui paraît pas acceptable.

Par ailleurs, serait-elle signée, cette charte pourrait être dénoncée en cas de désaccord. Surtout, elle ne s'imposerait pas d'office aux nouvelles coopératives ou aux nouvelles sociétés de messagerie et pourrait donc être aisément contournée par la création d'une nouvelle entité.

Même si ce moyen de contournement n'était pas utilisé par les coopératives et les messageries, une charte signée par les seules coopératives et messageries et les engageant à se soumettre à une procédure d'arbitrage avant tout recours contentieux ne mettrait pas à l'abri de saisines contentieuses de l'Autorité de la concurrence ou des tribunaux de commerce par les autres acteurs de la distribution de la presse : dépositaires, diffuseurs, éditeurs ou collectifs d'éditeurs. Ces derniers sont pourtant concernés au premier chef par les réformes envisagées, que ce soit la redistribution des tâches entre les différents niveaux de la chaîne verticale, l'évolution des rémunérations des agents de la vente, la structuration du réseau, l'assortiment et le plafonnement des titres.

Enfin, si, hypothèse d'école, les MLP venaient à disparaître, une commission d'arbitrage créée par une démarche purement volontaire et conventionnelle des coopératives et n'ayant à connaître que des litiges entre messageries, n'aurait plus de conflits à régler, alors que paradoxalement la nécessité d'une régulation économique se ferait plus que jamais sentir.

Il apparaît donc que la sécurité juridique ne peut être garantie que si les compétences du Conseil supérieur sont clairement définies par des dispositions contraignantes et que ces dernières posent une répartition claire des compétences entre cette autorité sectorielle et l'Autorité de la concurrence.

Les limites de l'approche conventionnelle pour la régulation économique ex ante

L'existence de monopoles au niveau 2 et d'une position fortement dominante au niveau 1 de la distribution de la presse vendue au numéro rend fragile une régulation ex ante fondée sur une approche conventionnelle.

Plusieurs fois, le Conseil de la concurrence a dû arbitrer des litiges nés ex post de l'insuffisance de régulation ex ante dans le secteur. Il en est ainsi de la décision 07-MC-01 pour tous les aspects portant sur la rémunération du linéaire, ou encore de la décision 09-D-02 qui faisait intervenir des questions de partage de la rémunération entre acteurs de la chaîne verticale, problème qui relève d'avantage de la régulation sectorielle que du droit de la concurrence.

Pour réduire durablement les risques contentieux devant l'Autorité de la concurrence, une régulation ex ante est indispensable.

Dans le projet de charte remis par le CSMP dans le cadre des États généraux de la presse écrite, la « commission des normes et bonnes pratiques professionnelles », qui élaborerait des projets de normes et bonnes pratiques professionnelles soumis à l'approbation de l'assemblée générale du CSMP, ne serait composée que d'éditeurs. Si une proposition de la « commission des normes » était adoptée par l'assemblée générale du CSMP, dans la version initiale ou dans une version amendée, elles ne contraindraient réellement que les messageries signataires.

Mais une régulation ex ante ne saurait s'imposer à tous de façon indiscutable, ne saurait être réellement légitime, que si elle découle de vraies décisions de puissance publique, susceptibles de recours, ce qu'à l'évidence une approche conventionnelle, qui plus est entre certains acteurs seulement de la distribution de la presse, n'est pas à même de produire.

III.4. Les liens entre le Conseil supérieur et l'Autorité de la concurrence

Pour que le Conseil supérieur puisse exercer une régulation économique efficace et veiller au maintien de conditions concurrentielles équitables entre les acteurs de la distribution de la presse vendue au numéro, le président du Conseil supérieur devrait avoir la possibilité de saisir l'Autorité de la concurrence des abus de position dominante et des pratiques entravant le libre exercice de la concurrence dont il a connaissance dans le secteur de la distribution de la presse, notamment lorsqu'il estime que ces pratiques sont prohibées par les articles L. 420-1 et L. 420-2 du code de commerce. Cette saisine pourrait être introduite dans le cadre d'une procédure d'urgence, conformément à l'article L. 464-1 du code de commerce. Il pourrait également le saisir, pour avis, de toute autre question relevant de sa compétence.

L'Autorité de la concurrence devrait quant à elle communiquer au Conseil supérieur toute saisine entrant dans le champ des compétences de celui-ci. Elle devrait également pouvoir saisir le Conseil supérieur, pour avis, de toute question relative au secteur de la distribution de la presse. Lorsqu'il est consulté, par l'Autorité de la concurrence sur des pratiques dont ce dernier est saisi dans le secteur de la distribution de la presse, le Conseil supérieur devrait joindre à son avis tous les éléments utiles à l'instruction de l'affaire qui sont en sa possession.

III.5. Quelques pistes pour la composition du CSDP rénové

Le collège

Le Conseil supérieur pourrait comprendre une formation collégiale de cinq membres nommés par décret du Président de la République, dont un président exerçant ses fonctions à titre permanent et devant être doté de compétences économiques et techniques, notamment dans le secteur de la presse. La nomination de ce dernier serait soumise à la nouvelle procédure constitutionnelle permettant aux commissions compétentes des assemblées parlementaires de donner leur avis.

Parmi les cinq membres, un aurait la qualité de membre ou ancien membre du Conseil d'Etat ou de la Cour de cassation – pour tenir compte de la dimension juridique des sujets traités, notamment en ce qui concerne le règlement des différends – , un autre pourrait être proposé par le président de l'Autorité de la concurrence – pour permettre à la régulation mise en place d'intégrer les aspects économiques et concurrentiels, sur le modèle de ce qui existe pour la commission d'accès aux documents administratifs (CADA). Les trois membres restant à désigner pourraient être proposés par le ministre de la culture et de la communication (DDM). Parmi ces derniers, deux devraient nécessairement avoir exercé des responsabilités dans le secteur de la presse – pour assurer un regard professionnel sur un secteur dont la régulation appelle certainement une expertise sectorielle reconnue. Un mécanisme de prévention des

conflits d'intérêt devrait être mis en place, en imposant aux membres du collège de renoncer notamment à tout mandat représentatif au sein des messageries ou des coopératives.

Une équipe technique resserrée serait organisée afin de refléter les trois grandes missions non contentieuses du Conseil supérieur rénové : conciliation du pluralisme et de l'efficacité, structuration et fonctionnement du réseau, contrôle des rémunérations.

Les groupes de travail et les commissions statutaires

Pour chacune de ces grandes missions, seraient constitués des groupes de travail ou des commissions statutaires rassemblant des représentants des acteurs économiques, avec la possibilité de sous-groupes pour éclairer le Conseil sur des points particuliers.

La loi créant le Conseil supérieur rénové pourrait ainsi prévoir que le règlement intérieur institue une commission consultative du pluralisme, qui serait consultée avant toute décision fixant des règles affectant le droit à la distribution des titres, et une commission consultative du réseau, qui serait consultée avant toute décision définissant des règles de structuration du réseau. Les membres de ces commissions consultatives pourraient être nommés par arrêté du ministre de la culture et de la communication, après avis du Conseil supérieur.

Les positions des acteurs devraient également trouver à s'exprimer dans des groupes de travail dont des formations plénières rassembleraient, sur une base régulière, des représentants des acteurs et des usagers de la profession : éditeurs représentatifs de la diversité de la presse, messageries, dépositaires, diffuseurs, associations syndicales et organismes professionnels, associations de consommateurs, ministère de la culture et de la communication. Ces formations plénières pourraient attirer l'attention du Conseil supérieur sur tout problème relevant de leurs compétences.

En plus des formations plénières, des sous-groupes seraient mis en place pour une durée limitée pour éclairer le Conseil supérieur sur des projets précis de plus grande technicité. Les réunions devraient faire l'objet de comptes-rendus remis aux participants et le Conseil supérieur devrait publier un rapport annuel sur l'activité des groupes et sous-groupes, pour en présenter le bilan, pour souligner les accords entre acteurs, et pour exposer les orientations retenues.

Par ces différents mécanismes d'interaction avec la profession, dont certains seront statutaires et les autres plus informels, le Conseil supérieur s'assurera que toutes les composantes du métier de la presse ont pu faire valoir leur position, et rendra ses décisions en toute indépendance.

Liste des personnalités, organismes et sociétés auditionnés

- M. Arnaud de Puyfontaine, président du pôle « processus industriel de la presse écrite » lors des États généraux de la presse écrite
- M. Bernard Spitz, délégué à la coordination des États généraux de la presse écrite
- Ministère de la culture et de la communication
Cabinet de la Ministre : Vincent Peyrègne, conseiller technique presse
Direction du développement des médias : Mme Laurence Franceschini, directrice et Mme Sylvie Clément-Cuzin, sous-directrice de la presse écrite et de l'information
- Conseil supérieur des messageries de presse : M. Jean-Pierre Roger, président du Conseil supérieur des messageries de presse, M. Jean-Pierre Caffin, directeur général de Prisma Presse, M. Francis Morel, directeur général du Figaro
- Nouvelles Messageries de la Presse Parisiennes : M. Rémy Pflimlin, directeur général des Nouvelles Messageries de la presse parisienne, et M. Jean-Paul Abonnenc, Directeur des Coopératives et secrétaire du conseil de gérance
- Messageries Lyonnaises de Presse : M. Patrick André, directeur délégué de la coopérative
- Fédération Nationale de la Presse Française : M. Alain Metternich, président, et M. François Devevey, directeur général
- Syndicat de la Presse Magazine et d'Information : Mme Anne-Marie Couderc, présidente
- Syndicat National des Dépositaires de Presse : M. Stéphane d'Altri o Dardari, président, M. Dominique Gil, directeur, M. Francis Boyer, secrétaire général
- Union Nationale des Diffuseurs de Presse : M. Gérard Proust, président
- Collectif des éditeurs de presse indépendants : M. Roland Le Néel, responsable du collectif, Mme Corinne Couté, directrice de publication de l'Essentiel du mobile

Je remercie M. Paul-Emmanuel Piel, rapporteur auprès de l'Autorité de la concurrence, pour le concours qu'il a apporté à la rédaction de ces propositions.