

Le Tribunal de l'Union confirme l'amende de 2,42 milliards d'euro infligée à Google pour avoir favorisé son propre comparateur de produits Google Shopping.

Appelé à statuer sur la décision du 27 juin 2017 par laquelle la Commission a sanctionné Google pour avoir mis en œuvre des pratiques de self-preferencing sur le marché de la recherche générale sur internet dans treize pays de l'EEE, le Tribunal relève d'abord que le champ d'application matériel de la responsabilité particulière qui pèse sur une entreprise dominante doit être apprécié au regard des circonstances spécifiques de chaque espèce qui démontrent un affaiblissement de la concurrence. En l'espèce, Google s'est appuyé, par le biais d'un effet de levier, sur sa position dominante sur le marché de la recherche générale pour favoriser son propre service de comparaison de produits sur le marché de la recherche spécialisée de comparaison de produits, tout en rétrogradant les résultats de comparateurs concurrents. Non seulement les résultats d'une requête lancée à partir du moteur de recherche générale de Google bénéficiaient d'un positionnement et d'une présentation plus attractifs (avec notamment des caractéristiques graphiques plus riches, images et informations dynamiques comprises) lorsqu'ils étaient issus de Google Shopping, mais en outre, les résultats des comparateurs concurrents, qui prenaient nécessairement la forme de résultats génériques, étaient de ce fait susceptibles d'être déclassés par les algorithmes d'ajustement des résultats génériques de Google, notamment l'algorithme Panda, en raison de leur manque de contenu original. En raison de trois circonstances spécifiques que sont (i) l'importance du trafic généré par le moteur de recherche générale de Google pour les comparateurs de produits, (ii) son caractère non effectivement remplaçable, et (iii) le comportement des utilisateurs qui, lorsqu'ils effectuent des recherches sur internet, présumément que les résultats les plus visibles sont les plus pertinents, cette pratique d'auto-préférence conduit, selon le juge, à un affaiblissement de la concurrence.

Le Tribunal précise que, même si la page de résultats générale de Google présente des caractéristiques qui la rapprochent d'une facilité essentielle dans la mesure où il n'existe actuelle-

ment aucun substitut réel ou potentiel disponible permettant de la remplacer de façon économiquement viable sur le marché, toute pratique concernant l'accès à une telle facilité n'implique pas nécessairement l'application de la jurisprudence Bronner relative aux refus de fourniture (qui suppose que l'accès à l'infrastructure soit indispensable pour le demandeur du service et que le refus soit de nature à éliminer toute concurrence sur le marché).

Le comportement de Google est d'autant plus anormal que le fait de favoriser ses propres résultats spécialisés, par rapport aux résultats tiers, va à l'encontre du modèle économique qui a fait le succès de son moteur de recherche, qui constitue une infrastructure « ouverte ».

En l'occurrence, la pratique en cause concerne une différence de traitement dans l'accès à la facilité, et non un refus exprès et unilatéral d'accès, de sorte que la Commission n'était pas tenue d'établir que les conditions de l'arrêt Bronner étaient satisfaites. Par ailleurs, même si Google affirme que le traitement différencié entre ses résultats de recherche s'opère en fonction de la nature des résultats (spécialisés ou génériques) produits par son moteur de recherche générale, ce traitement différencié s'opère, en réalité, en fonction de l'origine des résultats, à savoir selon qu'ils proviennent de comparateurs concurrents ou de son propre comparateur. Si l'existence d'effets anticoncurrentiels, au moins potentiels, sur les marchés nationaux des services de comparaison de produits est suffisamment établie par la Commission, les pratiques litigieuses pouvant potentiellement conduire à la cessation d'activité de certains comparateurs, à une baisse de l'innovation, et, au final, à un moindre choix pour les consommateurs. Il considère en revanche qu'en se bornant à énoncer qu'en traitant plus favorablement son comparateur de produits sur ses pages de résultats générales, Google protégerait les revenus que ce service de recherche spécialisé lui apporte depuis ces pages, lesquels financeraient eux-mêmes le service de recherche générale, sans présenter aucune analyse de

l'importance des revenus en cause et de l'impact qu'ils peuvent avoir sur la position de Google et ses concurrents, la Commission échoue à établir des effets anticoncurrentiels potentiels sur les marchés nationaux de la recherche générale, de sorte que le constat d'infraction sur ce marché doit être annulé.

En outre, le comportement de Google n'est pas objectivement justifié : même si les algorithmes de classement des résultats génériques ou les critères de positionnement et de présentation des résultats spécialisés pour les produits de Google peuvent en tant que tels représenter des améliorations de son service à teneur pro-concurrentielle, ils ne justifient pas une inégalité de traitement entre les résultats de son comparateur et ceux des comparateurs de produits concurrents, le GAFAM n'apportant pas la preuve de gains d'efficacité liés à cette pratique qui compenseraient ses effets négatifs pour la concurrence. Enfin, le Tribunal conclut que l'annulation de la décision de la Commission limitée aux marchés nationaux de la recherche générale n'a aucune incidence sur le montant de la sanction prononcée, dès lors que la Commission, pour déterminer le montant de base de l'amende, a retenu comme valeur des ventes des recettes publicitaires liées aux marchés de la recherche spécialisée pour produits, et non des recettes publicitaires liées aux marchés de la recherche générale. Partant, il confirme le montant de la sanction doit être confirmé.

ABUS DE POSITION DOMINANTE

Tribunal de l'Union européenne

10 novembre 2021

LawLex202100005815JBJ

