

Avis n° 04-266
de l'Autorité de régulation des télécommunications
en date du 11 mars 2004
relatif à une demande d'observations
du Rapporteur général du Conseil de la concurrence

L'Autorité de régulation des télécommunications,

Vu l'article 35 du décret n° 2002-689 du 30 avril 2002 fixant les conditions d'application du livre IV du Code de commerce relatif à la liberté des prix et de la concurrence,

Vu la saisine du Conseil de la concurrence par les sociétés Iliad et Free reçue le 28 novembre 2003 assortie d'une demande de mesures conservatoires et référencée 03/0085 F – 03/0086 M,

Vu la saisine du Conseil de la concurrence par les sociétés Louis Dreyfus Communications et 9 Télécom reçue le 26 décembre 2003 assortie d'une demande de mesures conservatoires et référencée 03/0092 F – 03/0093 M,

Vu la demande d'avis du Conseil de la concurrence portant sur la demande de mesures conservatoires des sociétés Iliad et Free reçue le 11 décembre 2003,

Vu la demande d'avis du Conseil de la concurrence portant sur la demande de mesures conservatoires des sociétés Louis Dreyfus Communications et 9 Télécom reçue le 8 janvier 2004,

Vu le courrier du Conseil de la concurrence en date du 9 janvier 2004 informant l'Autorité de la jonction de l'instruction des deux saisines précitées,

Vu le courrier de l'Autorité en date du 24 décembre 2003 adressé à France Télécom, ainsi que le courrier de réponse de France Télécom en date du 31 décembre 2003,

Vu l'avis n° 04-72 de l'Autorité en date du 15 janvier 2004 relatif aux demandes d'avis du Conseil de la concurrence portant sur les demandes de mesures conservatoires présentées par les sociétés Iliad et Free d'une part, et LDCOM et 9 Télécom d'autre part, relatives à des pratiques qui concernent le secteur de la télévision sur ADSL,

Vu la demande d'observations du Rapporteur général du Conseil de la concurrence portant sur les mesures conservatoires proposées par les rapporteurs au terme de l'instruction des demandes de mesures conservatoires des sociétés Iliad et Free d'une part, et LDCOM et 9 Télécom d'autre part, reçue le 9 mars 2004,

Après en avoir délibéré le 11 mars 2004,

Contexte et portée du présent avis

Conformément à l'article L. 36-10 du Code des postes et télécommunications, le Conseil de la concurrence a sollicité l'avis de l'Autorité sur les demandes de mesures conservatoires présentées par les sociétés Iliad et Free d'une part, et LDCOM et 9 Télécom d'autre part, relatives à des pratiques qui concernent le secteur de la télévision sur ADSL.

Dans son avis n° 04-72 en date du 15 janvier 2004, l'Autorité a exposé ses observations, ainsi que les mesures conservatoires qui lui paraissaient devoir être prononcées, en fonction des pièces du dossier à sa disposition et des demandes des parties. Cet avis a été communiqué au Conseil de la concurrence par un courrier en date du 15 janvier 2004.

Lors de la séance du Conseil en date du 3 mars 2004, les rapporteurs désignés pour les saisines précitées ont formulé un certain nombre de propositions tendant au prononcé de mesures conservatoires par le Conseil.

Par un courrier du Conseil en date du 8 mars 2004, le Conseil a demandé à l'Autorité de lui faire part d'observations éventuelles sur ces propositions.

L'Autorité considère qu'il ne lui appartient pas de formuler un avis sur les mesures conservatoires proposées par les rapporteurs au terme de leur instruction, au vu des pièces et d'échanges dont elle n'a pas intégralement connaissance, et alors même qu'elle a pu s'exprimer dans un précédent avis.

L'Autorité estime toutefois souhaitable de porter à l'attention du Conseil un certain nombre de remarques, exposées ci-après.

D'un point de vue technique

Il semble en première analyse que le prononcé des mesures deux à cinq n'entraînerait vraisemblablement pas de difficultés irréductibles sur le plan technique. L'essentiel des problèmes pourrait résulter de difficultés d'adaptation des systèmes d'information de France Télécom.

Du point de vue de l'impact sur le marché

Les mesures proposées par les rapporteurs concernent à la fois le marché du dégroupage et le marché de la revente en gros aux fournisseurs d'accès à Internet. D'une manière générale et constante, l'Autorité considère que la concurrence sera d'autant plus solide et durable qu'elle reposera sur le développement des réseaux des opérateurs alternatifs, plutôt que sur des offres de revente en gros de France Télécom à des fournisseurs de services. Elle s'interroge donc sur les effets croisés des mesures proposées à ces deux niveaux.

La sixième mesure proposée au Conseil est notamment susceptible d'avoir un impact négatif sur la situation concurrentielle des opérateurs dégroupés.

Cette mesure consiste à enjoindre « à France Télécom, dans un délai de deux semaines à compter de [la décision], de proposer une offre tarifaire ou, le cas échéant, de soumettre aux autorités compétentes une proposition tarifaire, consistant en un aménagement de la facturation de l'accès ADSL aux fournisseurs d'accès à Internet, pour les cas dans lesquels les clients de ces derniers souscrivent à « MaLigne TV » et qu'il en résulte la résiliation d'un accès dégroupé (...) ».

Ainsi, afin de prendre en compte le surcoût que doivent supporter les fournisseurs d'accès à Internet lorsqu'un de leurs clients souscrit à l'offre « MaLigne TV » et qu'il en résulte la résiliation du dégroupage de sa ligne, il est demandé à France Télécom de leur proposer des accès ADSL à des tarifs inférieurs aux tarifs actuels.

Ces tarifs préférentiels proposés pour les accès supportant une offre « *double play* » pourraient par suite être proposés sur le marché de l'option 3, sans contrôle tarifaire a priori, et sur le marché de l'option 5, où les tarifs de France Télécom sont soumis à homologation.

La mesure vise à enjoindre à France Télécom de proposer des tarifs préférentiels pour les accès Internet supportant par ailleurs un accès télévisuel, lorsque ceux-ci sont migrés à partir du DSLAM d'un opérateur dégroupé. Il convient de noter que l'application du principe de non discrimination pourrait inciter France Télécom à proposer des tarifs équivalents pour les accès qui seraient migrés à partir de ses propres DSLAM. La mesure proposée pourrait ainsi avoir indirectement une incidence sur l'ensemble du marché.

Par ailleurs, la mesure vise à enjoindre à France Télécom de proposer pour les accès ADSL des tarifs équivalents à ceux proposés par les opérateurs dégroupés aux fournisseurs d'accès à Internet. Or, il n'est pas exclu que les opérateurs dégroupés, dans une logique agressive de conquête de marché, proposent actuellement aux fournisseurs d'accès à Internet des tarifs extrêmement bas. L'injonction du Conseil pourrait donc amener France Télécom à proposer des tarifs d'option 3 et d'option 5 faibles, ne permettant notamment pas de recouvrer l'intégralité des coûts de production d'un accès haut débit.

Il n'est pas exclu que de telles offres tarifaires de France Télécom soient susceptibles de générer un ciseau tarifaire entre le tarif du dégroupage et le tarif de l'option 5 pour les opérateurs dégroupés qui ne souhaiteraient pas ou ne pourraient pas développer rapidement d'offres de diffusion audiovisuelle. Un tel ciseau tarifaire aurait pour conséquence de limiter significativement le développement du dégroupage qui constitue, comme a eu l'occasion de le rappeler l'Autorité à plusieurs reprises, le principal fondement du développement d'une concurrence pérenne en matière d'accès à Internet haut débit en France.

Conclusion

L'Autorité a eu l'occasion de formuler ses observations et d'exposer les mesures conservatoires dont elle jugeait l'adoption souhaitable dans son avis n° 04-72. Elle ne dispose pas de l'ensemble des pièces et éléments d'information dont dispose le Conseil pour apprécier l'opportunité de prononcer les différentes mesures conservatoires suggérées par les rapporteurs. L'Autorité ne souhaite donc pas formuler d'avis sur ces propositions.

Toutefois, l'Autorité souhaite indiquer que l'opportunité de la sixième mesure conservatoire proposée doit être évaluée au regard de son impact global sur les marchés de gros et de détail

de l'accès haut débit. Dans ce cadre, il semble que cette mesure puisse conduire France Télécom à proposer des tarifs d'option 3 et 5 inférieurs aux coûts de production des accès Internet ADSL haut débit. En provoquant un ciseau tarifaire entre les options 1 et 5, une telle injonction serait donc de nature à limiter fortement le développement du dégroupage.

Fait à Paris, le 11 mars 2004

Le Président

Paul Champsaur