

Avis n° 04-197
de l'Autorité de régulation des télécommunications
en date du 24 février 2004
relatif à la demande d'avis du Conseil de la concurrence portant sur la demande de
mesures conservatoires présentée par les sociétés AOL Europe Services et AOL France
relatives à des pratiques qui concernent le secteur des services d'accès
à Internet à haut débit

L'Autorité de régulation des télécommunications,

Vu le code des postes et télécommunications, et notamment son article L. 36-10,

Vu la saisine du Conseil de la concurrence par les sociétés AOL Europe Services et AOL France reçue le 12 janvier 2004 assortie d'une demande de mesures conservatoires et référencée 04/0002 F – 04/0003 M,

Vu la demande d'avis du Conseil de la concurrence reçue le 30 janvier 2004,

Vu l'avis n° 02-346 de l'Autorité de régulation des télécommunications en date du 30 avril 2002, sur la décision tarifaire n° 2002033 relative à l'évolution de l'offre de collecte IP/ADSL et sur les propositions tarifaires relatives aux offres IP/ADSL annoncées par France Télécom,

Vu l'avis n° 03-1298 de l'Autorité de régulation des télécommunications en date du 9 décembre 2003 sur les décisions tarifaires n° 2003144 et n° 2003145 relatives à l'évolution de la tarification de l'offre « Collecte IP/ADSL » et de l'offre « Accès IP/ADSL »,

Après en avoir délibéré le 24 février 2004,

1. Objet de la saisine

Les sociétés AOL Europe Services et AOL France (ci-après collectivement dénommées « AOL ») ont saisi le Conseil de la concurrence à l'encontre de la société Wanadoo pour la mise en œuvre de pratiques qu'elles estiment contraires aux dispositions de l'article L. 420-2 du Code de commerce, ainsi qu'à celles de l'article 82 du Traité sur l'Union européenne.

Ces pratiques sont relatives à plusieurs offres tarifaires fournies par Wanadoo, applicables à partir du 6 janvier 2004, dénommées « eXtense 512k », « eXtense 512k fidélité », « eXtense 1024k » et « eXtense 1024k fidélité » :

- l'offre « eXtense 512k » consiste en un forfait mensuel illimité d'accès haut débit ADSL à Internet, avec un débit crête limité à 512 kbit/s en voie descendante. Cette

offre comporte une clause d'engagement du client pour une durée minimale de 12 mois ; elle est proposée au tarif de 34,90 euros TTC par mois ;

- l'offre « eXtense 512k fidélité » consiste en un forfait mensuel illimité d'accès haut débit ADSL à Internet, avec un débit crête limité à 512 kbit/s en voie descendante. Cette offre comporte une clause d'engagement du client pour une durée minimale de 24 mois ; elle est proposée au tarif de 29,90 euros TTC par mois ;
- l'offre « eXtense 1024k » consiste en un forfait mensuel illimité d'accès haut débit ADSL à Internet, avec un débit crête limité à 1024 kbit/s en voie descendante. Cette offre comporte une clause d'engagement du client pour une durée minimale de 12 mois ; elle est proposée au tarif de 44,90 euros TTC par mois ;
- l'offre « eXtense 1024k fidélité » consiste en un forfait mensuel illimité d'accès haut débit ADSL à Internet, avec un débit crête limité à 1024 kbit/s en voie descendante. Cette offre comporte une clause d'engagement du client pour une durée minimale de 24 mois ; elle est proposée au tarif de 39,90 euros TTC par mois.

Les baisses de tarif s'appliquent à l'ensemble des clients de Wanadoo en métropole, anciens ou nouveaux abonnés.

1.1. Les pratiques dénoncées par AOL

Les principaux griefs retenus par AOL dans le cadre de sa saisine au fond et dont elle estime qu'ils relèvent d'abus de position dominante de la part de Wanadoo sont les suivants :

- la pratique de prix prédateurs que révéleraient les niveaux tarifaires des offres « eXtense 512k », « eXtense 512k fidélité », « eXtense 1024k » et « eXtense 1024k fidélité » ;
- l'effet de ciseau induit par le caractère prédateur de ces prix.

1.2. Les mesures demandées

Considérant que les pratiques qu'elle dénonce portent atteinte de manière grave et immédiate à l'économie générale du secteur, à l'intérêt des consommateurs et au sien, AOL demande au Conseil d'enjoindre à Wanadoo :

- de suspendre immédiatement la commercialisation des offres tarifaires « eXtense 512k », « eXtense 1024k », « eXtense 512k fidélité » et « eXtense 1024k fidélité » applicables à compter du 6 janvier 2004, ou *a minima*, d'enjoindre à Wanadoo de suspendre immédiatement leur commercialisation en ce que leur caractère illicite est le plus avéré, à savoir notamment lorsqu'elles sont assorties d'une durée d'engagement de deux ans ;
- de ne pas renouveler les promotions tarifaires s'y rapportant et les diverses promotions corollaires reconduites jusqu'au 31 janvier 2004 (notamment modem USB à 1 euros TTC, modem Wifi à 99 euros TTC, Wi-Fi Playstation 2 à 99 euros

TTC, appareil photo numérique à 1 euros TTC), ou toute promotion similaire que Wanadoo viendrait proposer aux consommateurs ;

- de suspendre immédiatement la campagne de publicité incitant à souscrire à ces offres.

AOL demande également au Conseil de prendre toute autre mesure qu'il jugerait appropriée pour remédier à l'urgence et à la gravité de la situation.

Au fond, AOL demande au Conseil de prendre toute mesure susceptible de mettre fin aux pratiques qu'elle dénonce et d'infliger le cas échéant à Wanadoo les sanctions pécuniaires appropriées.

Le présent avis porte sur ces demandes de mesures conservatoires. Il pourra être complété par l'Autorité dans le cadre de l'examen au fond de la saisine par le Conseil de la concurrence.

2. Les différents marchés concernés

2.1. Le marché de détail des services d'accès à Internet à haut débit proposés à la clientèle résidentielle et la position de Wanadoo sur ce marché

2.1.1. Périmètre de l'analyse

Sans préjuger des conclusions qui seront issues de l'analyse des marchés menée dans le contexte de la transposition des Directives européennes du « paquet télécom » en droit interne, l'Autorité considère à ce stade que le cadre d'analyse est le marché de détail des services d'accès à Internet haut débit ADSL destinés à une clientèle résidentielle, sur l'ensemble du territoire métropolitain.

Ce périmètre d'analyse est identique à celui précédemment retenu par l'Autorité, notamment dans ses avis n° 02-346 en date du 30 avril 2002 et n° 03-1298 en date du 9 décembre 2003, relatifs à des propositions tarifaires de France Télécom sur l'accès et la collecte de trafic IP/ADSL. Ces avis sont publics et disponibles sur le site Internet de l'Autorité (www.art-telcom.fr)

L'Autorité ne considère pas pertinent d'introduire une segmentation géographique du marché, qui, certes, reflèterait les coûts sous-jacents, mais n'est aucunement répercutée sur les offres de détail de Wanadoo, fondées sur l'option 5.

2.1.2. Position de Wanadoo sur ce marché

Le neuvième rapport de la Commission européenne [Com(2003) 715] fait état de 2,1 millions d'abonnés haut débit ADSL en France au 1^{er} juillet 2003. D'après les informations rendues publiques sur son site Internet, Wanadoo aurait comptabilisé 1,394 million d'abonnés haut débit fin juin 2003. Ainsi, à la fin du premier semestre 2003, Wanadoo détenait 66% de parts de marché sur le marché du haut débit ADSL résidentiel.

A l'occasion de la publication des résultats annuels 2003, Wanadoo a annoncé compter 1,738 million d'abonnés haut débit fin décembre 2003 en France. A cette date, il y avait

environ 3 millions d'abonnés ADSL et 3,4 millions d'abonnés haut débit (Source : ART). Au 1^{er} janvier 2003, Wanadoo détenait donc entre 55% et 60% du marché du haut débit ADSL et entre 50% et 55% du nombre total d'accès haut débit en France, câble inclus.

Il n'est pas exclu que Wanadoo se trouve en position dominante sur le marché de détail de l'accès Internet haut débit ADSL destiné aux clients résidentiels.

2.1.3. Positionnement de l'offre de détail de Wanadoo avec les tarifs de quelques concurrents

Le positionnement des offres de Wanadoo sur le marché de détail est analysé ci-après à la date du dépôt de la saisine d'AOL, soit le 12 janvier 2004.

Une comparaison entre les services de détail de Wanadoo et ceux de quelques concurrents montre que :

- les offres « eXtense 512k » et « eXtense 1024k » de Wanadoo sont plutôt au-dessus des tarifs des autres fournisseurs,
- les offres « eXtense 512k fidélité » et « eXtense 1024k fidélité » de Wanadoo sont au même niveau que les offres de Club-Internet et AOL, mais inférieures aux offres de 9telecom et Tiscali. Il convient de souligner que, contrairement à Wanadoo, Club-Internet et AOL, ces deux derniers acteurs achètent des prestations de dégroupage et assurent eux-mêmes le transport des données.

Offres 512k (les prix sont en euros TTC) en date du 12 janvier 2004 :

	Prix du forfait	Prix du modem	Prix du modem Wifi	Frais d'accès au service	Durée d'engagement
Wanadoo	34,90	1	99	0	12 mois
Wanadoo fidélité	29,90	1	99	0	24 mois
Club-Internet	29,90(1) 39,90	0	0	0	12 mois
AOL	31,30(2)	0		0	
9telecom	24,90(3)	30		0	12 mois
Tiscali	20(3)	0	70	49	12 mois
Cegetel	27,40(4)	30			12 mois

¹ Tarif géographique différencié

² 34,99€ et 19,99€ les 3 premiers mois

³ Offre sans la présélection du service téléphonique

⁴ Offre sans la présélection, 29,90€ et 19,90€ les trois premiers mois

Offres 1024k (les prix sont en euros TTC) en date du 12 janvier 2004 :

	Prix du forfait	Prix du modem	Prix du modem Wifi	Frais d'accès au service	Durée d'engagement
Wanadoo	44,90	1	99	0	12 mois
Wanadoo fidélité	39,90	1	99	0	24 mois
Club-Internet	39,90(2)	0	0	0	12 mois
AOL	38,70(1) 27,99(2)	0		0	
9telecom	29,90(3)	30		0	12 mois
Tiscali	30(3)	0	70	49	12 mois
Cegetel	27,40(4)	30			12 mois
Free	29,99	0	prêté	0	

¹ 44,99€ et 19,99€ sur les 3 premiers mois

² Tarif valable uniquement dans les zones dégroupées

³ Hors présélection du service téléphonique,

⁴ Offre sans la présélection, 29,90€ et 19,90€ les trois premiers mois

2.2. Marché de gros de l'accès haut débit ADSL et recours exclusif de Wanadoo aux offres de gros de France Télécom

La fourniture de services d'accès à Internet est rendue possible par le recours des fournisseurs d'accès à Internet aux offres de gros proposées par France Télécom ou à celles proposées par les opérateurs alternatifs.

L'Autorité a pu décrire l'architecture technique et la chaîne de valeur de l'Internet à haut débit par la technologie ADSL dans différents avis, notamment les avis susvisés n° 02-346 et n° 03-1298.

Le marché de gros de l'accès haut débit ADSL s'organise autour des différentes options que France Télécom propose aux fournisseurs de service pour assurer la collecte et le transport du trafic haut débit à partir de la boucle locale jusqu'à un point de livraison.

Depuis l'introduction des services ADSL en France, trois types d'offres, les options 1, 3 et 5, ont été successivement mises en place pour permettre aux opérateurs et aux fournisseurs d'accès Internet de proposer des offres, respectivement sur le marché de gros de la collecte ADSL et sur le marché de détail de l'accès Internet ADSL, auprès des clients résidentiels et professionnels.

- L'offre IP/ADSL, dite d'option 5, est proposée par France Télécom aux FAI. Elle est soumise à homologation. France Télécom a introduit une différenciation des tarifs de l'option 5 en fonction des débits crête de raccordement des clients finals (128 kbit/s, 512 kbit/s et 1024 kbit/s).
- L'offre ADSL Connect ATM, dite d'option 3, résulte d'une injonction du Conseil de la Concurrence. Il s'agit d'une offre de gros de collecte de trafic haut débit, livrable sur environ 250 points de collecte. Elle permet aux opérateurs alternatifs de concurrencer France Télécom sur le transport de trafic, pour proposer aux fournisseurs d'accès Internet, en un point de collecte nationale, une offre d'option 5 concurrente d'IP/ADSL.

- L'offre de dégroupage, dite d'option 1, est de plus « bas niveau » au plan technique et permet aux opérateurs de se rapprocher au plus près des abonnés. Créée fin 2000, elle permet aux opérateurs alternatifs d'accéder à tout ou partie des fréquences disponibles sur la paire de cuivre et d'installer leurs équipements actifs à son extrémité. Les opérateurs alternatifs contrôlent ainsi l'ensemble de la chaîne technique DSL et peuvent fournir des offres concurrentes à l'option 3 et à l'option 5, ou intervenir directement sur le marché de détail.

D'après les chiffres l'ART, environ 275 000 lignes étaient dégroupées au 31 décembre 2003 sur un total d'environ 12 millions de lignes (soit 35% du parc des lignes fixes) éligibles au dégroupage. On compte par ailleurs environ 100 000 accès ADSL collectés au moyen d'une offre de type option 3 et le reste du trafic de gros, soit 2 700 000 lignes, est livré en option 5 aux fournisseurs de services (Source ART : Lettre de l'Autorité n° 36, février 2004).

Wanadoo s'approvisionne aujourd'hui en trafic de gros auprès de France Télécom, presque exclusivement au moyen de l'option 5. Les offres tarifaires proposées depuis le 6 janvier 2004 font suite à la baisse des tarifs des offres « collecte IP/ADSL » et « accès IP/ADSL », homologuées le 11 décembre 2003, après avis de l'Autorité (avis n° 03-1298 en date du 9 décembre 2003).

La plupart des fournisseurs d'accès Internet concurrents de Wanadoo s'approvisionnent auprès des opérateurs alternatifs fournissant une option 5 construite à partir du dégroupage partiel. Il semblerait, au regard des tarifs de détail pratiqués sur le marché, que le coût d'approvisionnement de ces fournisseurs d'accès Internet est inférieur à celui de Wanadoo. Il convient toutefois de noter, comme le signale AOL dans sa saisine, que les offres d'option 5 de France Télécom et celles proposées par les opérateurs alternatifs ne sont pas complètement substituables. Elles se distinguent principalement par les deux particularités suivantes :

- le dégroupage ne concerne potentiellement que 35% des lignes, probablement 50% à fin 2004. Les fournisseurs d'accès Internet proposant une offre nationale homogène doivent donc nécessairement acheter à France Télécom de l'option 5, ou de l'option 3, pour plus de la moitié de leurs clients ;
- la qualité de service du dégroupage n'est pas identique à celle de l'option 5, en termes de délai et de taux d'échec à la livraison. Cette différence induit un coût supplémentaire en terme de service client et éventuellement de dégradation d'image.

Certains fournisseurs d'accès à Internet, dont AOL, s'approvisionnent pour une partie de leurs accès auprès d'opérateurs alternatifs proposant une offre d'option 5 à partir de l'offre d'option 3 « ADSL Connect ATM » de France Télécom. L'Autorité ne dispose pas d'information sur les niveaux tarifaires de ces offres.

3. Analyse de l'Autorité relative aux pratiques dénoncées

3.1. Sur le fonctionnement des marchés de gros et de détail

3.1.1. Segmentation et dynamique du marché

Le marché de détail de l'accès Internet haut débit ADSL est segmenté en classes de service en fonction du débit crête. Cette segmentation est en cours d'évolution, notamment sur les zones denses et sous l'impulsion des opérateurs dégroupés.

Il convient de signaler que la segmentation du marché en fonction du débit est partiellement décorrélée de la structure des coûts de production sous-jacents. En effet, sur le segment de l'accès, entre le DSLAM et l'abonné final, le coût de production est indépendant du débit. Sur le segment de la collecte, entre le DSLAM et le point de concentration du trafic, l'inducteur de coût est le trafic dimensionnant pour le réseau, et dépend donc du volume de données échangé et de sa répartition dans le temps.

Ainsi, d'un point de vue technique, sur le segment de l'accès, il n'existe pas de différence de coût de production entre une offre 512k et une offre 1024k. Cette décorrélation partielle entre débits crête et coûts de production explique que des opérateurs dégroupés peuvent proposer des offres avec des débits crête importants pour un tarif identique à ceux des offres avec des débits crête moindres.

L'ouverture à la concurrence du marché devrait amener tendanciellement les tarifs de détail à s'aligner sur la structure de coûts sous-jacents. Ce mouvement de convergence des tarifs des différentes offres avec des débits crête différents peut d'ores et déjà être constaté. De même, le marché devrait s'orienter vers une montée en débit des offres proposées, ce mouvement étant également déjà engagé, du moins sur les zones les plus denses.

3.1.2. Comportement des acteurs sur le marché de gros

Au regard des tarifs pratiqués sur le marché de détail, l'Autorité considère comme probable que les offres destinées aux fournisseurs d'accès à Internet sur le marché intermédiaire de l'option 5, proposées par les opérateurs alternatifs construisant leurs offres à partir du dégroupage, le soient à des tarifs nettement inférieurs à ceux de l'option 5 de France Télécom.

Or l'Autorité a été amenée, notamment dans le cadre de l'avis n° 03-1298, à évaluer les coûts de production des accès pour France Télécom et pour les opérateurs dégroupés. Il ressort de cette analyse que les tarifs de France Télécom, du moins pour la partie accès, sont proches des coûts de production qu'elle connaît et proches des coûts de production des opérateurs dégroupés.

Il n'est donc pas exclu que les opérateurs alternatifs soient actuellement conduits à commercialiser leurs offres sur le marché intermédiaire à un niveau inférieur à leurs coûts de production. Ce comportement pourrait s'expliquer de deux manières :

- il peut apparaître rationnel aux acteurs nouveaux entrants, sur un marché en forte croissance, de commercialiser des offres temporairement au-dessous de leurs

coûts, dans une logique de conquête de parts de marché. Cette stratégie peut être renforcée par l'anticipation, semble-t-il partagée par beaucoup d'acteurs, que le marché est susceptible de se concentrer dans les prochaines années ;

- les accès haut débit ADSL peuvent permettre, à court et moyen terme, de fournir plusieurs services aux abonnés, notamment des offres de diffusion audiovisuelle ou de téléphonie. Certains opérateurs peuvent donc souhaiter commercialiser les offres d'accès Internet au dessous des coûts complets du dégroupage, en valorisant par ailleurs les autres services que ce même accès dégroupé leur permet ou permettra de fournir au client final.

3.2. Méthode d'évaluation d'une éventuelle prédation

L'analyse conduite par la société AOL consiste à étudier la couverture, par les recettes tirées des abonnements, des coûts variables (c'est-à-dire les coûts qui varient en fonction du nombre de packs vendus), ainsi que des coûts totaux (incluant les coûts fixes et les coûts variables). Les frais de conquête de clients sont mensualisés et rapportés à la durée de souscription estimée du client. L'analyse est menée séparément pour les parcs d'abonnés souscrivant à chacune des offres techniques et tarifaires proposées par Wanadoo.

La méthode d'évaluation retenue par AOL est celle classiquement retenue par la Cour de justice des communautés européennes (CJCE) dès son arrêt AKZO Chemie BV contre Commission en date du 3 juillet 1991 (Affaire C-62/86), qui a identifié deux situations dans lesquelles la concurrence par les prix peut ne pas être considérée comme légitime de la part d'une entreprise en position dominante, en application de l'article 82 du Traité sur l'Union européenne : des prix inférieurs à la moyenne des coûts variables d'une part, des prix inférieurs à la moyenne des coûts totaux mais supérieurs à la moyenne des coûts variables d'autre part. La Cour de justice considère ainsi que des prix inférieurs à la moyenne des coûts variables sont systématiquement abusifs en ce qu'une telle pratique de la part d'un opérateur dominant ne peut avoir d'autre intérêt que celui d'éliminer ses concurrents.

Dans sa décision n° 97-D-39 en date du 17 juin 1997, relative à des pratiques mises en œuvre par différentes entreprises dans le secteur du béton prêt à l'emploi dans la région Provence-Alpes-Côte-d'Azur, le Conseil de la concurrence a repris cette analyse.

L'Autorité s'appuie sur cette même méthode dans le cadre du présent avis.

3.3. Discussion des éléments de la saisine d'AOL

Globalement, les choix retenus par AOL sont cohérents avec des valeurs admises par l'Autorité. Il convient en outre de souligner qu'à plusieurs reprises, ce sont les choix les plus favorables à Wanadoo qui ont été effectués.

Les paragraphes qui suivent discutent les paramètres retenus par AOL et proposent, le cas échéant, un intervalle de variation. Sont successivement analysés les recettes de Wanadoo concernant les services visés par la saisine puis les coûts (variables récurrents, non récurrents puis totaux). L'analyse est effectuée produit par produit, à la date du 6 janvier 2004, c'est-à-dire à l'expiration de la période de promotions exceptionnelles durant les fêtes.

Les estimations de l'Autorité font apparaître, pour certains paramètres, une hypothèse haute (la moins favorable à Wanadoo) et une hypothèse basse (la plus favorable à Wanadoo). Les résultats des calculs sont présentés en annexe selon cette nomenclature.

3.3.1. Les recettes de Wanadoo concernant les services visés par la saisine

3.3.1.1. Les ventes de packs

Les offres de Wanadoo publiées le 12 décembre 2003, applicables à compter du 6 janvier 2004, qui font l'objet de la saisine du Conseil par AOL, se déclinent selon la durée de l'abonnement souscrit par le client du FAI : une première offre concerne les abonnés engagés sur une période de 12 mois, une deuxième offre dite « fidélité » s'adresse aux clients engagés sur 24 mois.

3.3.1.2. Les revenus publicitaires et les revenus hors abonnements

L'Autorité note que AOL évalue le revenu publicitaire de Wanadoo à [...] millions d'euros en 2003, soit [...] du marché français. Le rapport d'activité 2003 de Wanadoo (résultats annuels 2003, présentation du 11 février 2004) annonce 74 millions d'euros de revenus publicitaires et l'activité accès, portails, e-merchant (revenus hors abonnements) représente 38% du chiffre d'affaires, ce qui conduit à un chiffre de l'ordre d'une trentaine de millions de revenus publicitaires pour les trois activités.

De la sorte, le montant évalué à [...] millions par AOL pour les revenus publicitaires de Wanadoo hors services d'annuaires apparaît cohérent et conduit à un revenu moyen mensuel par abonné de [...] euros HT.

3.3.1.3. Conclusions sur les recettes

L'Autorité n'a pas d'autres éléments à apporter à propos des recettes et suggère de conserver les valeurs retenues par AOL dans ses calculs. Elle n'exclut toutefois pas que Wanadoo puisse disposer d'autres sources de revenus qui n'auraient pas été portées à sa connaissance.

3.3.2. La décomposition des coûts proposée par AOL

AOL analyse les coûts par abonné et par mois, en décomposant les coûts correspondant à chaque offre de détail, déclinée par débit.

La décomposition en coûts variables, dépendant directement du nombre d'abonnés, conduit à la segmentation suivante :

- des coûts récurrents : parmi ces coûts, AOL identifie des coûts d'accès et de collecte, des coûts de consommation de ressources techniques dans les serveurs dont les capacités croissent avec le nombre d'abonnés, des coûts relatifs à l'achat de connectivité Internet, des coûts de facturation ;
- des coûts non récurrents : coûts d'acquisition d'abonnés, de frais d'accès au service, de modem. Ces coûts sont répartis sur la durée moyenne estimée de souscription d'un nouvel abonné.

Les coûts fixes se décomposent en dépenses publicitaires, frais généraux et service client.

3.3.2.1. Discussion des coûts récurrents

3.3.2.1.1. Coûts d'accès et de collecte

Wanadoo achète l'accès et la collecte IP à France Télécom principalement au moyen des offres « accès IP ADSL » et « collecte IP ADSL ».

L'évaluation du débit moyen est une donnée fondamentale dans l'évaluation du coût de collecte.

AOL utilise une évaluation du débit moyen par abonné, qui diffère de l'hypothèse retenue dans l'avis n° 03-1298 de l'Autorité, en évaluant celui-ci à [...] et [...] kbit/s pour les accès ADSL 512k et 1024k, alors que l'avis retenait respectivement des débits moyens de 23 et 30 kbit/s.

AOL considère en effet que les débits retenus par l'Autorité nécessitent une actualisation pour prendre en compte la croissance de la consommation en bande passante des abonnés, notamment due au développement de l'échange de fichiers.

Il convient de souligner que deux effets opposés jouent actuellement sur le niveau de consommation moyen des abonnés. D'une part, les usages consommateurs de débits, notamment l'échange de fichiers, tendent à se développer. D'autre part, les baisses continues des tarifs de détail permettent d'élargir la base d'abonnés vers des « primo accédant », *a priori* moins demandeurs en débit. Les consommations moyennes sont probablement fortement dépendantes du type de clients et du positionnement de chaque FAI.

L'Autorité ne dispose pas d'études récentes et précises à ce sujet. Les valeurs précédemment retenues par l'Autorité, notamment dans son avis 03-1298 en date du 9 décembre 2003, ne sont en général pas contestées par les opérateurs et fournisseurs d'accès à Internet. L'Autorité est donc amenée à confirmer ces valeurs dans le cadre du présent avis.

Ce maintien ne signifie cependant pas que les valeurs retenues sont exactes à tout instant et pour chaque fournisseur d'accès Internet :

- Pour le 512k, AOL a fait réaliser une étude par Transpac, aboutissant à des résultats légèrement plus élevés, de [...] kbit/s au lieu de 23 kbit/s. Le détail de cette étude n'a pas été transmis à l'Autorité. Il est probable qu'une étude similaire a été réalisée pour le compte de Wanadoo. Les débits moyens de consommation pour le 512k peuvent être considérés comme relativement stables dans le temps, car il s'agit de l'offre de milieu de gamme, désormais ancienne, et largement utilisée.
- Pour le 1024k, l'estimation est rendue plus complexe car les offres tarifaires sont susceptibles d'élargir la base de clientèle et donc de diminuer le débit moyen par abonné, mais elles sont extrêmement récentes. L'Autorité ne dispose donc d'aucune information sur les niveaux de consommations effectifs. Il est toutefois probable que Wanadoo dispose d'une étude des trafic moyens pour ces abonnés ou, à tout le moins, d'éléments prospectifs lui ayant permis d'établir sa grille tarifaire.

Dans les tableaux ci-annexés, l'Autorité a retenu les débits moyens de 23 kbit/s pour le 512k et de 30 kbit/s pour le 1024k. Les calculs de marges sont cependant extrêmement sensibles à ces hypothèses. Il serait donc utile que le Conseil puisse disposer d'éléments objectifs lui permettant de fonder ses calculs sur des données factuelles et mesurées de débits moyens.

3.3.2.2. *Coûts liés à l'utilisation des serveurs*

Le coût technique correspondant à l'hébergement d'un client et aux prestations associées telles que le courrier électronique et les pages personnelles est évalué par AOL à [...] euros HT par mois et par abonné.

Cette valeur semble surévaluée, puisque si l'on table sur les 1500 serveurs indiqués par Wanadoo dans un document daté de 2002 cité par AOL, cela conduirait à un coût de plus de [...] euros par serveur avec un amortissement sur deux ans.

Or, le prix de [...] euros correspond à un serveur de grande capacité : le prix d'un serveur est de l'ordre de [...] euros à [...] euros HT (prix moyen constaté). Les serveurs de [...] euros offrent des capacités de stockage d'environ 900 Go.

Dès lors, la capacité de stockage totale disponible sur 1500 serveurs de ce type serait de l'ordre de 1 350 000 Go pour 4,2 millions d'abonnés Wanadoo, et offrirait un espace disponible de 320 Mo par abonné, ce qui excède largement les capacités de stockage proposées par Wanadoo (100 Mo de stockage).

Compte tenu de ces remarques, l'Autorité propose de retenir une valeur comprise entre 0,3 euro et 1 euro HT par mois et par abonné pour les coûts des serveurs.

3.3.2.3. *Coûts de connectivité Internet*

AOL évalue la part du trafic transitant sur le réseau Internet à [...] %, correspondant au trafic *web* non stocké dans la mémoire « cache » des serveurs et au trafic non échangé avec un client du même FAI.

Cette évaluation semble globalement pertinente à l'Autorité mais il est aussi probable d'une part que Wanadoo gère un trafic entre ses abonnés plus important que celui d'autres FAI en raison de la taille importante de son parc, et d'autre part qu'il héberge un nombre significatif de serveurs Internet. Cette configuration lui permet de maximiser le trafic sur son propre réseau et par là-même de limiter le recours à l'achat de bande passante Internet. Selon les informations dont elle dispose, l'Autorité retient une hypothèse basse de [...] % et une hypothèse haute de [...] %.

Le coût associé à la consommation de cette ressource est calculé par AOL à partir d'une offre sur mesure de type Open Transit faite par France Télécom à AOL à [...] euros HT par Mbit/s.

3.3.2.4. *Discussion sur les coûts non-récurrents*

3.3.2.4.1. *Coûts publicitaires constitués pour partie de coûts variables non-récurrents d'acquisition et pour partie de coûts fixes*

Les dépenses publicitaires de Wanadoo en 2002 se situent logiquement dans une fourchette de coûts assez élevée, Wanadoo étant positionné au quinzième rang des annonceurs par le site Stratégies (<http://www.strategies.fr/vie/chiffres/annonceurs/index.php>, Source TNS Media Intelligence), devançant largement ses concurrents avec un investissement publicitaire de 107 millions d'euros en 2002, soit près de trois fois supérieur aux dépenses de AOL et Télé2, les deux premiers annonceurs en télécommunication alternatifs.

Ces coûts publicitaires sont ventilés pour une part en coûts variables d'acquisition des nouveaux abonnés, et pour une part en coûts fixes, notamment pour financer les campagnes publicitaires.

Le coût d'acquisition par abonné est évalué à [...] euros HT par AOL, ce qui est conforme aux estimations de l'Autorité.

Par ailleurs, l'Autorité constate que les dépenses des campagnes publicitaires, évaluées à [...] euro HT par abonné et par mois, sont conformes à ses estimations. Sur cette base en effet, et compte tenu de l'estimation de la durée de souscription moyenne d'un abonné de 36 mois (48 mois pour un abonnement « fidélité »), ainsi que du doublement du parc d'abonnés de Wanadoo en 2003, l'évaluation du budget publicitaire de celui-ci est de [...] d'euros, soit près [...] du budget publicitaire total de Wanadoo, ce qui est globalement proportionnel au parc des abonnés haut débit du FAI (31% du parc total).

Ainsi, l'Autorité retient la valeur [...] euros HT pour ses calculs, comme coûts variables non-récurrents d'acquisition.

3.3.2.4.2. *Coûts d'installation*

Wanadoo propose le modem USB à 1 euros TTC. Cette offre a été reconduite pour le mois de février. Comme cette reconduction sera probablement pérennisée, l'Autorité considère qu'il est fondé de traiter cette offre comme un coût variable non récurrent, ce qui induit un coût estimé à 30 euros HT pour Wanadoo.

Wanadoo offre au client les frais d'accès au service. La gratuité de l'accès au service induit un montant de 53 euros de coûts variables non récurrents à répartir sur la durée moyenne estimée de souscription d'un abonné.

3.3.2.4.3. *Coûts du service client*

Le coût du service client est évalué par AOL pour une part en coûts variables non récurrents à hauteur de [...] euros HT par abonné en une fois et pour une part en coûts fixes de fonctionnement du service à hauteur de [...] euros HT par abonné et par mois.

La part de coûts variables non récurrents semble surévaluée par AOL dans son analyse, car elle concerne principalement les nouveaux abonnés non familiarisés avec Internet qui utilisent

le service d'assistance téléphonique lors de leur première connexion. En considérant que les abonnés 1024k sont familiarisés avec cette installation, il n'est pas impossible cependant que ce coût soit différencié en fonction du débit, plus faible pour les abonnés 1024k.

Au cas d'espèce, il est proposé de maintenir la valeur retenue par AOL de [...] euros HT pour l'hypothèse haute (la moins favorable à Wanadoo) et de supprimer ce poste de coût pour l'hypothèse basse (la plus favorable à Wanadoo).

3.3.2.4.4. Le coût du capital

La valeur de 15% du coût du capital retenue par AOL ne paraît pas déraisonnable et est conservée dans les calculs conduits par l'Autorité.

3.3.2.5. Conclusion sur l'analyse des coûts proposée par AOL

Compte tenu des informations dont elle dispose, l'Autorité estime que la décomposition des coûts ainsi que les évaluations proposées par AOL sont d'une manière générale pertinentes, certains paramètres pouvant toutefois faire l'objet d'une modulation.

L'Autorité souligne que l'appréciation de certains paramètres s'avère particulièrement délicate au vu des seules informations dont elle dispose. L'Autorité n'exclut toutefois pas qu'il existe d'autres coûts que ceux discutés précédemment et dont elle n'aurait pas eu connaissance.

Les deux produits qui, à ce stade, pourraient justifier de s'interroger sur une pratique anticoncurrentielle de la part de Wanadoo sont les produits « fidélité » des gammes 512k et 1024k.

Concernant plus particulièrement le produit « fidélité » 512k, la simulation conduit à constater une marge sur les coûts variables négative (cf. annexe). Il n'est donc pas exclu que Wanadoo ait adopté pour ce produit un comportement prédateur, contraire aux dispositions de l'article 420-2 du Code de commerce.

3.4. Impact des offres de Wanadoo sur le marché

3.4.1. Impact sur le marché de gros

L'Autorité souligne que, du fait du recours exclusif de Wanadoo aux offres de gros de France Télécom, la position de Wanadoo sur le marché de détail de l'accès à Internet haut débit a un effet indirect sur le déploiement des offres de gros des opérateurs alternatifs, en particulier celles fondées sur le dégroupage.

3.4.2. Impact sur le marché de détail

La comparaison avec les tarifs haut débit des principaux concurrents (§ 2.1.3) montre que les offres de Wanadoo présentaient au 12 janvier 2004 des tarifs globalement plus élevés que les offres des concurrents.

Ce positionnement est probablement lié au fait qu'un certain nombre d'acteurs nouveaux entrants, opérateurs dégroupés et fournisseurs d'accès à Internet, commercialisent actuellement leurs offres à un tarif ne leur permettant pas de recouvrer l'ensemble de leurs coûts. L'Autorité tient à souligner que cette situation n'est ni souhaitable ni durable à moyen terme.

Dans la mesure où il bénéficie d'avantages liés à sa position d'acteur dominant du marché et de filiale de l'opérateur historique, il ne serait pas souhaitable que Wanadoo pratique des tarifs ne lui permettant pas de recouvrer ses coûts. Un tel comportement pousserait en effet le marché à la baisse à court terme et serait destructeur de valeur ; il comporterait également un risque concurrentiel à moyen terme.

Au cas d'espèce, il ressort des analyses exposées ci-avant que les tarifs pratiqués par Wanadoo et visés par la saisine ne semblent pas nettement prédateurs. Ces analyses s'entendent sous réserve des hypothèses de débit moyen par abonné retenues par l'Autorité, hypothèses qu'il serait souhaitable de faire confirmer par les parties.

4. Conclusion

A titre conservatoire, AOL demande au Conseil de prononcer un certain nombre de mesures se rapportant aux pratiques litigieuses.

Il n'est pas exclu que Wanadoo pratique, notamment pour l'offre « 512k fidélité », des tarifs ne lui permettant pas de recouvrer l'intégralité de ses coûts variables.

Toutefois, l'Autorité n'est pas en mesure à ce stade, compte tenu des éléments dont elle dispose, de conclure à la nécessité pour le Conseil d'adopter de telles mesures conservatoires.

Fait à Paris, le 24 février 2004,

Le Président

Paul Champsaur

[...]

