

Différenciation tarifaire abusive sur le marché résidentiel de la téléphonie mobile

Pr. Laurent Benzoni (Professeur d'économie à l'Université Paris II)

Pierre-Yves Deboudé (Directeur Associé, TERA Consultants)

Thanh Pham-Doan (Manager, TERA Consultants)

L'Autorité de la concurrence a imposé à Orange et SFR une amende de 183 millions d'euros pour une pratique abusive de différenciation tarifaire (décision n° 12-D-24¹). TERA Consultants a été mandaté par Bouygues Telecom, le plaignant, pour réaliser l'expertise économique dans cette affaire exemplaire. En cause dans la plainte, les offres d'abondance on-net permettant des communications illimitées vers quelques abonnés de l'opérateur. L'Autorité a sanctionné les effets délétères de cette pratique sur la concurrence. L'analyse économique a été mobilisée à plusieurs niveaux: définition des marchés pertinents, calcul des prix, mesure de la différenciation tarifaire, mesure des effets de la pratique sur les abonnés des opérateurs et sur leurs habitudes de consommation, effets sur la concurrence et sur les concurrents.

La décision de l'Autorité fait une large part à l'analyse économique. Trois étapes principales peuvent être distinguées dans le raisonnement.

1- Révéler l'existence de la pratique de différenciation tarifaire

Les parties défenderesses soutenaient en effet que l'existence de forfaits incluant à la fois des appels sur leur réseau (dits *on-net*) et à destination des réseaux concurrents (*off-net*), rendait impossible le calcul de tarifs différenciés pour chacun des deux types d'appel, et qu'il n'existait pas de prix observable pour les appels *on-net* et *off-net*.

2- Identifier et mesurer précisément les effets anticoncurrentiels de la pratique

Les parties défenderesses considéraient que la relative stabilité des parts de marché des trois principaux opérateurs stables sur la période (2005-2008) constituait un indice suffisamment probant pour contester l'existence d'un effet d'éviction anticoncurrentiel.

3- Montrer que la pratique n'était pas justifiée en dépit de son effet apparemment positif pour les consommateurs

Les parties défenderesses ont soutenu que les offres en cause étaient à l'avantage du consommateur. Pour elles, les appels *on-net* étaient moins coûteux que les appels *off-net*. La rétrocession des économies de coûts aux consommateurs aurait en outre accru leur consommation vers leurs proches sans altérer les communications à destination de tiers.

Sur l'existence de la différenciation tarifaire

L'Autorité a montré que le traitement différencié des appels *on-net* et *off-net* était incontestable car la structure des offres en cause réservait les plages d'abondance aux seuls appels *on-net* (§402).

Sur l'identification des effets anticoncurrentiels

L'Autorité fonde son raisonnement sur une analyse des effets club artificiellement renforcés par les offres *on-net* illimitées. En vertu de ces effets, l'utilité d'une personne à s'abonner à un opérateur est d'autant plus grande que le parc de clients déjà abonnés à cet opérateur est important. Deux types d'effets de cette nature sont distingués :

- (a) l'effet «tribu» qui incite les proches (famille, amis) des abonnés d'un opérateur à s'abonner à ce même opérateur ;
- (b) l'effet «statistique» qui rend plus attractif l'opérateur affichant le plus grand parc d'abonnés.

L'autorité a noté que, d'un point de vue concurrentiel, ces effets club sont susceptibles (i) de réduire la fluidité du marché de détail, (ii) de générer un manque à gagner (rétention de trafic) pour le plaignant et (iii) d'accroître le coût des concurrents plus petits, contraints à de coûteuses répliques pour éviter l'éviction. Ainsi la seule stratégie soutenable pour Bouygues Telecom a consisté à proposer une offre illimitée tous opérateurs (*all-net*). Cette nouvelle offre a conduit à un très fort déséquilibre des trafics puisque les abonnés de Bouygues multipliaient les appels *off-net* alors que les offres *on-net* d'Orange et de SFR avaient pour effet de retenir le trafic de leurs abonnés au sein de leurs propres réseaux. Compte tenu du fait que les terminaisons d'appel régulées par l'ARCEP étaient supérieures aux coûts sous-jacents, ce déséquilibre de trafic s'est traduit par un très fort déséquilibre des soldes d'interconnexion sur le marché de la terminaison d'appel (§555) qui a finalement considérablement augmenté les coûts de Bouygues Télécom.

¹<http://www.autoritedelaconcurrence.fr/pdf/avis/12d24.pdf>

L'Autorité a par exemple évalué l'impact de la pratique en cause sur le comportement des consommateurs en étudiant l'évolution du taux moyen des appels *on-net* réalisés respectivement par les abonnés d'Orange et de SFR sur la période 2005-2008 (§215). Cette analyse a fait apparaître une forte hausse dès 2004, avec le lancement des offres *on-net*, puis une baisse après 2008, suite au lancement d'offres *all-net*. Les taux d'*on-net* reviennent ensuite progressivement vers leur niveau tendanciel observé avant le lancement des offres d'abondance *on-net*.

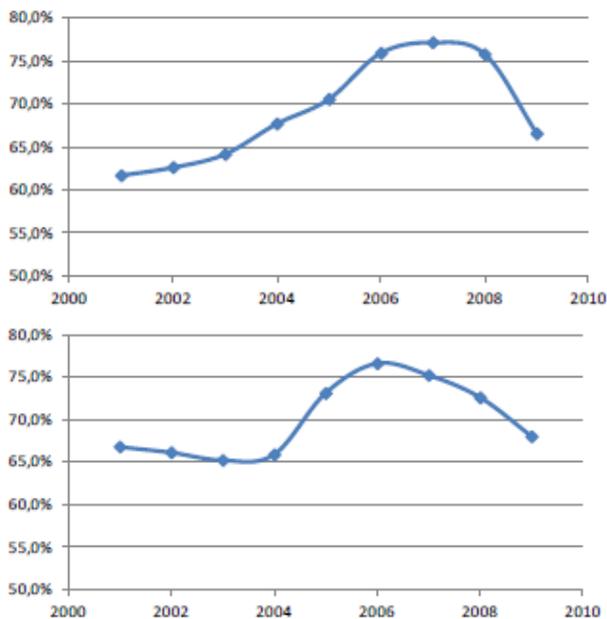


Figure 1 - Taux On-net Orange
Figure 2 - Taux On-net SFR

Source : Autorité de la concurrence

Sur la justification économique de la différenciation tarifaire

L'Autorité a tout d'abord réfuté l'argument selon lequel la différenciation tarifaire entre *on-net* et *off-net* correspondait simplement à une différence des coûts de traitement de ces deux types d'appels. Un calcul a en effet prouvé que les écarts de prix entre les appels *on-net* et les appels *off-net* étaient toujours supérieurs aux écarts de coûts (§418).

Concernant l'effet positif des offres *on-net* sur le surplus du consommateur, l'Autorité a finalement considéré que des offres avec appels illimités tous opérateurs (offres *all-net*) auraient procuré les mêmes bénéfices aux consommateurs sans créer d'effets anticoncurrentiels.

Ainsi, l'Autorité a finalement considéré que les pratiques en cause avaient eu un effet

anticoncurrentiel de marginalisation des petits opérateurs, qui n'était pas racheté par des gains d'efficacité transmis aux consommateurs.

Sur la sanction

Conformément à sa pratique habituelle en la matière, l'Autorité a pris en considération dans le calcul de la sanction:

- (a) le caractère certain de la gravité des faits et du dommage à l'économie,
- (b) la circonstance aggravante de réitération pour France Télécom,
- (c) la circonstance atténuante, que la baisse progressive des plafonds des tarifs de terminaison d'appel (régulés par l'ARCEP) aurait favorisé les offres *on-net*.

L'amende est finalement de 183 millions d'euros au total, soit une sanction significative en France au titre des articles L. 402-2 et 102 TFUE. L'Autorité a en outre enjoint aux deux opérateurs de prendre des mesures pour cesser les infractions. Les souscripteurs d'offres d'abondance *on-net* pourront ainsi résilier leurs abonnements sans indemnités à tout moment.

Cette injonction emporte donc d'importants effets pro-concurrentiels en remettant sur le marché les abonnés indument fidélisés par Orange et SFR.

Conclusion

Au-delà du rôle central joué par l'économie, qui est désormais la norme dans les cas complexes, l'affaire *on-net* illustre la technicité de l'analyse concurrentielle dans des secteurs régulés *ex ante* comme les télécoms. La dynamique concurrentielle étudiée ici résulte en effet des pratiques d'Orange et de SFR (offres illimitées *on-net*) dans un cadre réglementaire spécifique. L'appréciation fine des enjeux du dossier nécessite donc une connaissance de la régulation sectorielle aussi bien que du droit de la concurrence.

Enfin, notons que la décision comporte d'autres développements techniques intéressants, notamment en matière de test de ciseau tarifaire. Dans la mesure où elle fait l'objet d'un recours devant la cour d'appel de Paris, il est cependant encore prématuré d'en tirer des conclusions jurisprudentielles.

Info-news TERA Consultants

SIEG et concurrence

TERA Consultants a réalisé une formation auprès des membres du Conseil Général Economique et Financier (CGEFI) du Ministère des Finances, dans le cadre de la mise en œuvre de programmes de conformité dans les organismes où l'Etat exerce son contrôle économique. L'objet de la formation était d'explicitier les bonnes pratiques tarifaires pour les services commerciaux concurrentiels fournis par des acteurs assurant aussi des missions de Service d'Intérêt Economique Général. L'actualisation des connaissances en matière de formation des coûts pertinents et des prix loyaux est en effet indispensable au regard des arrêts de la cour de cassation dans l'affaire des « Vedettes vendéennes » (<http://www.autoritedelaconcurrence.fr/user/avisdec.php?numero=04-D-79>) et de l'arrêt de la CJCE du 12 mars 2012 dans l'affaire Post Danmark. (<http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=fr&num=C-209/10>).

Le support pédagogique de cette formation peut-être demandé à info@tera.fr

Quelles perspectives pour l'aménagement numérique de la France en très haut débit ?

Ce colloque a été organisé le 12 décembre 2012 par la FNCCR (www.fnccr.asso.fr). Laurent Benzoni a été invité à s'exprimer sur cette question d'actualité lors de la table ronde traitant de la du financement public des projets très haut débit (lien vers la vidéo : www.youtube.com/watch?feature=player_embedded&v=LUGMU9Rbudk).

Contrôle des concentrations : pour une reconsidération des indices de structure.

Tel est le titre de l'éditorial du numéro 4 de

l'année 2012 de la revue Concurrence rédigé par Laurent Benzoni et Julien Pellefigue (associé TERA Consultants). Dans cet éditorial, il est soutenu que les indices de concentration peuvent encore être utiles dans l'analyse économique des opérations de concentration ; encore faut-il utiliser les « justes » indices et savoir dépasser le cadre trop étroit que propose l'indice Hirshman-Herfindahl préconisé par les Autorités de concurrence. A cet égard, l'utilisation de l'indice de Linda pourrait être étudié dans le cas de concentrations au sein de secteurs à structure oligopolistique.

Neutralité de l'Internet et FTTH

Pierre-Yves Deboudé (Associé TERA Consultants) a animé un séminaire sur ce sujet à Rabat au Maroc les 7 et 8 février.

Très haut débit : quel rôle pour les collectivités territoriales ?

Denis Basque (Associé TERA Consultants) a été auditionné par la commission sénatoriale pour le contrôle de l'application des lois confié à MM. Pierre Hérisson et Yves Rome, dont la mission est d'apprécier les conditions de l'action des collectivités territoriales en matière de déploiement des réseaux numériques.

Médias et Concurrence

En association avec Louis Vogel (Professeur à Paris 2 et cabinet Vogel&Vogel), et Laura Boulet (UDA), Laurent Benzoni (Associé TERA Consultants) présidera ce colloque d'une journée organisée sous l'égide de la DGCCRF et qui se tiendra au Ministère de l'Economie le vendredi 12 avril 2013.

A propos de TERA Consultants

TERA Consultants est l'un des principaux acteurs du conseil et de l'expertise économique en France. Son département concurrence emploie une équipe d'économistes expérimentés capables de mobiliser les techniques les plus avancées d'économie théorique (économie industrielle, théorie des jeux) et empiriques (économétrie, statistiques, méthodes de simulation) de manière pragmatique, en soutien des analyses juridiques réalisées par les cabinets d'avocats.

Depuis près de 20 ans, TERA a accumulé une longue expérience dans le domaine des abus de position dominante, pratiques concertées, aides d'Etat et concentrations, intervenant notamment dans l'affaire de l'exclusivité iPhone, le cartel des mobiles, les aides d'Etat de France Télécom, ou la concentration TPS / Canal Plus.

Pour nous contacter :