

Joëlle Toledano  
16/05/2008

Merci de m'avoir invitée à cette journée d'étude.

Merci de m'avoir ainsi permis de découvrir ce sujet passionnant des moteurs de recherche.

Je dois avouer (à ma grande honte ?), alors que je suis devant des spécialistes qu'à une exception près sur laquelle je reviendrai, ma seule perception des questions relatives aux moteurs de recherche résulte de mon usage personnel des moteurs de recherche.

De fait les moteurs de recherche ne sont pas des services de communications électroniques au sens des textes français et européens. La loi tient compte de la convergence des technologies. Elle a séparé strictement ce qui était de l'ordre de la régulation des "tuyaux" et des services de communications électroniques (au sens de l'émission, la réception ou la transmission des signaux. Ainsi quelque soient les contenus véhiculés L'ARCEP est en charge de la régulation des réseaux. Les contenus relèvent eux d'autres formes de régulation: Par exemple, le CSA s'occupe de la régulation audiovisuelle. J'attire toutefois votre attention sur le fait qu'il ne s'agit pas de régulation concurrentielle, mais pour être extrêmement brève de respects d'objectifs de pluralisme (CSA est un régulateur " protecteur des libertés publiques et du lien social " c'est différent !).

Ainsi, donc par principe le marché des moteurs de recherche, comme vous le savez, n'entre pas dans le champ de compétence de l'Autorité de régulation des Communications Electroniques et des Postes.

C'est avec le plus grand intérêt (et plaisir) que j'ai lu le texte préparé par Denis Lescop. Les questions qu'il pose et les réponses qu'il y apporte permettent de comprendre la situation concurrentielle sur ce marché et le positionnement particulier de Google.

Le texte vous a été présenté, je ne reviendrai donc pas sur la mise en œuvre concrète de la démarche analytique qu'il applique au marché des moteurs de recherche, ni sur les résultats qu'il obtient.

Tout cela me paraît rigoureux, clair et peu contestable. Je dois toutefois vous avouer qu'un point m'a laissé un peu perplexe. Je voudrais en effet revenir sur la question initiale qui est posée et que j'avoue ne pas avoir bien comprise; Je veux parler de la question de la régulation concurrentielle des marchés en général et des marchés de communications électroniques en particulier.

**Pourquoi au fond faudrait-il avoir recours à la régulation concurrentielle ex-ante des moteurs de recherche ?**

L'histoire de la régulation économique concurrentielle c'est d'abord celle de la "démonopolisation" des marchés, et de la gestion des goulets d'étranglement - bottlenecks, facilité essentielles, éventuelle gestion des ressources rares... - ou tout autre mot qui indique la nécessité d'intervenir pour introduire ou préserver de la concurrence. Et le "sens de l'histoire" (qui bien sûr se discute !) c'est que la régulation concurrentielle (qui est nécessairement asymétrique puisqu'elle suppose l'existence d'un opérateur "puissant" ou "dominant" au sens du droit de la concurrence) n'est qu'une phase du processus destiné à disparaître pour laisser

la place au droit "classique" de la concurrence; c'est ce qui est en train de se passer dans le secteur des communications électroniques puisque comme le rappelle Denis dans son papier, nous sommes en train de passer de 18 à 7 marchés pertinents (au sens de la recommandation en matière de CE).

Or à la lecture de son papier, je n'ai pas vu un seul cas de pratique anticoncurrentielle avérée, constatée voire même seulement dénoncée plus ou moins violement. D'où ma première question : **Y-a-t-il vraiment un problème de concurrence (horizontal) sur le marché des moteurs de recherche et/ou sur le marché de la publicité sur Internet ?** La réponse du papier est clairement non, alors pourquoi utiliser un appareillage aussi sophistiqué et parler de REGULATION, qui est une démarche beaucoup plus intrusive alors que le droit de la concurrence n'a même pas été beaucoup sollicité ?

Par ailleurs et pour éviter toute ambiguïté dans mes propos et pour rassurer les acteurs de marché si tant est qu'ils en aient besoin, il est clair que

- 1/même si la réponse était oui et qu'il existait des problèmes concurrentiels, et -
- 2/ si Google avait été analysé comme puissant sur un de ces marchés et
- 3/ si en plus le test des trois critères avait été positif,

La régulation ne s'imposerait absolument pas pour autant au plan juridique, j'entends, puisque le marché des moteurs de recherche ne relève pas de ce cadre réglementaire.

Je voudrais aborder pour conclure un autre sujet de concurrence à propos duquel il existe me semble-t-il des interrogations plus virulentes. Je veux parler de la question des relations verticales entre les opérateurs de contenus (moteurs de recherche, TV, etc..) et les opérateurs de Communications Electroniques et des problèmes concurrentiels qui peuvent en découler. Pour faire très simple, certains pourront dire simpliste, j'ai envie de dire qu'aux Etats-Unis le débat a pris le nom de Net Neutrality, alors qu'en Europe et tout particulièrement en France il apparait pour l'instant davantage dans le débat public dans la relation tendue entre les acteurs de l'audiovisuel et ceux des communications électroniques. Dans les deux cas, le fond du débat est celui du partage de la valeur entre les acteurs du contenu et ceux des services de réseau et des effets de levier dont peut disposer un des acteurs sur les différents de marchés pour s'accaparer une partie de la valeur produite ailleurs ou en tout état de cause en commun. De façon plus pratique en matière d'éventuelles pratiques anticoncurrentielles :

Que penser des clauses d'exclusivités ? Quid de la limitation des débits et de la hiérarchisation des flux de données selon le service consulté et /ou selon le service acheté par le client ? Dans quels cas la discrimination tarifaire est-elle efficace ? Inefficace ? Ou contraire à l'intérêt général ? Pourquoi serait-il acceptable (ou inacceptable) de faire payer des prestataires de services comme

Google qui se financent par la publicité rendue possible par les l'accès aux réseaux aux débits de plus en plus élevés des opérateurs de télécoms.

Les prises de position dans un sens ou un autre existe, y compris parmi les économistes.

De fait le problème est très complexe et il n'y a de réponse simple. Les débats anciens des économistes sur le caractère pro ou anti concurrentielle des relations verticales sont là pour en témoigner. D'ailleurs au cas par cas les risques et les intuitions ne sont absolument pas les mêmes en fonction de la situation plus ou moins concurrentielle des marchés amont et aval. Et en plus nous sommes en présence de marché multi-faces.... (Publicité, Fournisseur d'accès et ses clients, moteurs de recherche....) !!

Aujourd'hui ces questions relèvent principalement du droit de la concurrence. Toutefois il existe selon les pays et les secteurs en particulier dans l'audiovisuel des clauses de type "must carry" et /ou "must offer" qui relèvent davantage d'objectifs de pluralisme (et /ou de service public) et qui en tout état de cause sortent du droit commun de la concurrence. Faudra-t-il mettre en place une régulation adaptée sur ces questions de relation verticale ? Le débat n'est pas tranché comme en témoigne la situation US.