



**Avis 09-A-52 du 29 octobre 2009  
concernant un projet de loi relatif à  
l'entreprise publique La Poste  
et aux activités postales**

L'Autorité de la concurrence (commission permanente),

Vu la lettre enregistrée le 24 juin 2009 sous le numéro 09/0091 A, par laquelle le ministre de l'économie, de l'industrie et de l'emploi et le secrétaire d'Etat chargé de l'industrie et de la consommation, porte parole du gouvernement, ont saisi l'Autorité de la concurrence d'une demande d'avis concernant un projet de loi relatif à l'entreprise publique La Poste et aux activités postales ;

Vu la directive 97/67/CE du 15 décembre 1997 (modifiée) ;

Vu la loi n°90-568 du 2 juillet 1990 (modifiée) ;

Vu le code des postes et des communications électroniques ;

Vu le projet de loi n° 599 rectifié relatif à l'entreprise publique La Poste et aux activités postales enregistré à la Présidence du Sénat le 29 juillet 2009 ;

Vu le projet de loi n° 51 relatif à l'entreprise publique La Poste et aux activités postales enregistré à la Présidence du Sénat le 21 octobre 2009 après passage en commission de l'économie, du développement durable et de l'aménagement du territoire ;

Vu le livre IV du code de commerce ;

Vu les observations transmises par l'ARCEP le 14 septembre 2009 en application des dispositions de l'article R.463-9 ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Le rapporteur, le rapporteur général adjoint et le commissaire du gouvernement, entendus lors de la séance du 21 octobre 2009 ;

Les représentants de La Poste et de l'Autorité de Régulation des Communications Électroniques et des Postes (ci-après ARCEP) entendus sur le fondement des dispositions de l'article L. 463-7 du code de commerce ;

Est d'avis de répondre dans le sens des observations suivantes :

1. Le ministre de l'économie, de l'industrie et de l'emploi et le secrétaire d'Etat chargé de l'industrie et de la consommation ont saisi l'Autorité de la concurrence d'une demande d'avis concernant un projet de loi relatif à l'entreprise publique La Poste et aux activités postales.

2. Il n'a pas été possible pour l'Autorité, compte tenu de la date à laquelle le texte lui a été transmis, de formuler un avis avant son examen par le Conseil d'Etat et son adoption par le conseil des ministres le 29 juillet 2009. Aussi a-t-elle décidé de présenter quelques observations en vue du débat parlementaire, qui porteront sur la version du projet de loi tel qu'il a été adopté par la commission de l'économie, du développement durable et de l'aménagement du territoire et enregistré à la présidence du Sénat le 21 octobre 2009.

## **I. Contexte et enjeux de la saisine**

### **1. UNE OUVERTURE TOTALE A LA CONCURRENCE DU SECTEUR POSTAL MAIS UN OPERATEUR HISTORIQUE QUI DEVRAIT RESTER UN ACTEUR PREPONDERANT**

3. Le titre II du projet de loi transpose en droit national la directive 2008/6/CE du 20 février 2008 modifiant la directive 97/67/CE en ce qui concerne l'achèvement du marché intérieur des services postaux de la Communauté.
4. Cette directive prévoit la disparition des secteurs réservés aux prestataires du service universel postal, considérant que d'éventuels surcoûts dus à l'accomplissement de la mission de service universel peuvent être compensés par d'autres mécanismes. Elle achève donc l'ouverture totale à la concurrence du secteur postal.
5. Mais, comme le rappelle l'ARCEP dans son rapport annuel d'activité 2008, en se fondant sur le retour d'expérience des autres pays européens, « *il faut du temps et de la pratique pour que la concurrence de bout en bout puisse se développer sur le marché postal* ». Le développement de la concurrence reste limité à certains segments du marché : distribution moins fréquente (par exemple deux jours par semaine), dans des zones à forte densité de population, uniquement pour le courrier industriel et interentreprises.
6. En France, la concurrence sur la distribution des envois adressés de plus de 50g reste marginale. La Poste aurait, selon un article disponible sur le site de l'ARCEP<sup>1</sup>, 99 % de part de marché sur la distribution des envois de correspondance en France. Sur le marché du courrier transfrontalier sortant, libéralisé depuis la fin des années 90, la part de marché de La Poste sur ce marché (qui comprend envois de correspondance, presse et colis ordinaires) dépasserait toujours les 80 %.
7. Si la dernière phase d'ouverture du secteur permettra en théorie une concurrence sur l'ensemble des marchés, elle verra en pratique La Poste demeurer, à l'horizon de la prochaine décennie, un acteur prépondérant, à la fois au titre du service universel et de sa position concurrentielle sur les marchés.

---

<sup>1</sup> <http://www.arcep.fr/fileadmin/reprise/secteurpostal/article-rutgers-postal-mai2008.pdf>

## **2. LA NECESSITE D'UN REGULATEUR FORT DANS CETTE DEUXIEME PHASE D'OUVERTURE DU SECTEUR**

8. Si le droit de la concurrence permet de sanctionner ex post les comportements abusifs et de prévenir avec efficacité les pratiques anticoncurrentielles sur des marchés clairement ouverts à la compétition, dans une activité où subsistent des missions de service public ou de service universel et pour laquelle, étant donné la difficulté de dupliquer les infrastructures de réseau, l'opérateur historique restera durablement dominant sur de nombreux segments du marché, un régulateur indépendant demeure indispensable.
9. Il lui revient de définir les conditions d'entrée des concurrents (autorisations d'exercice, accès aux éléments de l'infrastructure postale indispensables à l'exercice de leur activité) et de veiller, par des règles définies ex ante, à garantir l'égalité des chances entre l'opérateur historique et les nouveaux entrants, à tout le moins pour les segments du marché où une concurrence peut naître.
10. Il lui revient également de veiller à la disponibilité effective du service universel prévu par la loi, en s'assurant qu'un socle de prestations est accessible aux consommateurs à un coût abordable, plus particulièrement en ce qui concerne les prestations pour lesquelles les consommateurs restent captifs.

### **TROIS PRINCIPES SONT DONC ESSENTIELS POUR L'AUTORITE DE LA CONCURRENCE**

11. **Les prestations du service universel doivent être efficacement contrôlées par le régulateur.**
12. **Le régulateur doit bénéficier de l'information la plus exhaustive.**
13. **Des conditions de compétition équitables doivent être offertes à La Poste et à ses concurrents sur le marché postal.**

## **II. Le contrôle efficace des prestations du service universel**

14. Le projet de loi prévoit de désigner La Poste prestataire du service universel pour une durée de quinze ans. Cette durée qui, même justifiée, est longue, doit avoir pour contrepartie la mise à disposition du régulateur de moyens efficaces de contrôle de la mise en œuvre du service universel, notamment au travers des tarifs entrant dans le champ du service universel.

### **1. DUREE DE LA PRESTATION DU SERVICE UNIVERSEL CONFIEE A LA POSTE**

15. L'exposé des motifs explique qu'une durée de quinze ans « *apparaît suffisamment longue pour permettre le retour sur investissements des infrastructures postales.* ». En première approche, cette durée pourrait paraître excessivement longue. On notera cependant qu'avec la disparition du secteur réservé, tout le champ du service universel est contestable, du moins en droit, par les concurrents et que, par ailleurs, les prestations du service universel doivent être proposées à des prix à la fois « *abordables* » et « *orientés sur les coûts* », ce qui semble

exclure la possibilité d'amortir les investissements dans un délai plus court. En définitive, il n'existe pas de raison de remettre en cause la durée de quinze ans.

16. L'Autorité de la concurrence souhaite cependant souligner une incohérence entre la durée de quinze ans, implicitement nécessaire pour permettre le retour sur investissement des infrastructures postales nécessaires à la prestation du service universel, et la durée de dix ans actuellement en vigueur pour l'autorisation d'exercice demandée par les prestataires mentionnés à l'article L. 3 du CPCE. La Poste et ses concurrents ne sont donc pas sur un pied d'égalité concernant la durée d'amortissement des actifs, ce qui peut ne pas inciter les concurrents à investir et freiner le développement de la concurrence.
17. Harmoniser les durées en alignant sur 15 ans l'autorisation d'exercice permettrait de clarifier cette ambiguïté. L'Autorité de la concurrence estime cette harmonisation nécessaire afin d'envoyer un signal clair de la volonté d'ouvrir le marché postal et de traiter sans discrimination tous les opérateurs autorisés. Elle suggère donc de modifier l'article 5-1 du code des postes et des communications électroniques (CPCE) en ce sens.
18. L'article 17 du projet de loi, en reformulant l'article L. 3 du CPCE, a d'ailleurs déjà précisé clairement que l'opérateur historique n'échappait pas à l'obligation d'obtenir une autorisation d'exercice.

## **2. LA REUSSITE D'UN VERITABLE CONTROLE TARIFAIRE DANS LE CHAMP DU SERVICE UNIVERSEL**

19. La disparition du secteur réservé va modifier substantiellement le pouvoir de contrôle tarifaire du régulateur sectoriel. L'Autorité de la concurrence considère que les conditions actuelles du marché et la durée de la désignation du prestataire du service universel exigent que le régulateur dispose de moyens efficaces de contrôle des tarifs dans le champ du service universel.

### **a) Le contrôle tarifaire actuel et sa modification en l'état du projet de loi**

20. Selon la législation et la réglementation actuelles, l'ARCEP « *décide, après examen de la proposition de La Poste ou, à défaut de proposition, d'office après l'en avoir informée, des caractéristiques d'encadrement pluriannuel des tarifs des prestations du service universel, pouvant le cas échéant distinguer les envois en nombre des envois égrenés, et veille à leur respect* ». Par ailleurs, l'ARCEP « *approuve les tarifs des prestations relevant du secteur réservé* ».
21. Elle « *est informée par le prestataire du service universel, préalablement à leur entrée en vigueur et dans un délai précisé par le décret prévu à l'article L. 2, des tarifs des prestations du service universel non réservées. Elle peut rendre public son avis* ». Le délai a été fixé par le décret du 5 janvier 2007 à un mois.
22. Puisque le secteur réservé disparaît, en application de la directive, le 1<sup>er</sup> janvier 2011, il s'ensuit que le régulateur n'aura plus, à compter de cette date, en l'état actuel du texte de loi, aucune compétence d'approbation tarifaire pour des prestations individuelles du catalogue. Il ne lui restera en effet que la compétence d'encadrement global, par fixation d'un « *price cap* », de l'évolution des prix d'un panier comprenant l'ensemble des prestations du service universel, avec toutefois la possibilité de distinguer entre envois en nombre et envois égrenés.

## **b) Les risques pour les consommateurs et pour la concurrence**

23. A première vue, la disparition du mécanisme d'approbation tarifaire pour les prestations du secteur anciennement réservé se justifie par l'ouverture totale à la concurrence. En effet, du moins en droit, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2011, La Poste pourra être concurrencée sur chacune des prestations du secteur universel. C'est donc le jeu normal de la concurrence qui devrait éviter des hausses excessives des tarifs de certaines prestations.
24. Toutefois, comme il a été remarqué plus haut, une grande partie du marché des services postaux, et en particulier les envois égrenés, ne sera selon toute vraisemblance pas servie, à moyen terme, par la concurrence. Dans les pays où l'ouverture à la concurrence est totale depuis plusieurs années, les parts de marché de l'opérateur historique, en volume, sur les envois de correspondance restent supérieures à 90 %<sup>2</sup> : 94,9 % en Suède, 95 % en Allemagne, 92,8 % au Royaume-Uni.
25. En tout état de cause, la nécessité de maintenir un caractère abordable aux tarifs du service universel peut conduire à fixer certains de ces tarifs à un prix inférieur au prix de concurrence. Il convient de rappeler à cet égard que les seules forces de marché peuvent être insuffisantes pour remplir un objectif d'intérêt général, tel que le caractère abordable des tarifs, ce qui peut justifier la mise en place d'un service universel et d'un mécanisme de compensation.
26. En revanche, comme le Conseil de la concurrence l'a rappelé dans son avis n° [03-A-07](#), « *la mise en œuvre d'obligations de service universel peut soulever des problèmes de concurrence, d'une part, lorsque le coût net de ces obligations est trop élevé ou son mécanisme de financement distorsif et, d'autre part, lorsque des prestations relevant du service universel peuvent être fournies dans des conditions identiques, voire à un tarif moindre, par d'autres opérateurs que ceux désignés pour les fournir* ».
27. Le contrôle tarifaire du service universel tel qu'il est prévu dans le projet de loi peut engendrer un risque de « *hausses fortes localisées* » ainsi que de subventions croisées au sein de ce service.

### ***Le risque de « hausses fortes localisées »***

28. Dans les observations qu'elle a transmises à l'Autorité de la concurrence le 14 septembre 2009, l'ARCEP remarque que « *le plafonnement pluriannuel sous forme de price cap ne peut prévenir des hausses fortes localisées sur des produits dont le volume est faible et dont les tarifs peuvent évoluer de façon autonome car ils ne sont pas soumis aux contraintes de gamme des principaux produits d'envoi de correspondance : il s'agit par exemple des tarifs du service de réexpédition et/ou de ceux du colis relevant du service universel* ».
29. L'ARCEP n'aurait, en l'état actuel du texte de loi, pas de levier de contrôle tarifaire efficace pour contraindre le prestataire du service universel à ne pas mettre en œuvre une hausse tarifaire sur ces produits dont le volume est faible. Dans l'hypothèse où un avis négatif public mais non contraignant resterait sans effet, il ne resterait à l'ARCEP que la procédure de mise en demeure et de sanction pour non respect d'une obligation incombant au prestataire, en l'espèce celle de maintenir le caractère abordable des tarifs du service universel. Une procédure aussi lourde semble manifestement inadaptée au contrôle des évolutions tarifaires, et plus encore des projets d'évolution tarifaire.

---

<sup>2</sup> Rapport annuel d'activité de l'ARCEP 2008, p. 136.

30. Pourtant, l'article 12 de la directive 97/67/CE modifiée dispose que « *les États membres prennent des mesures pour que les tarifs de chacun des services faisant partie du service universel soient conformes* » à une liste de principes, parmi lesquels sont mentionnés la fixation de prix « *abordables* », « *orientés sur les coûts* », et de « *tarifs transparents et non discriminatoires* ». Un encadrement global des tarifs trop relâché ne permet pas de vérifier que les obligations communautaires sont bien respectées pour « *chacun des services faisant partie du service universel* ».
31. S'il est normal que La Poste puisse conserver une marge de liberté dans la limite de l'encadrement par « *price cap* », ce qui est à l'évidence le but recherché par ce type de régulation, il faut également éviter que La Poste puisse tirer parti de sa position de monopole de fait sur les segments du marché où les clients sont captifs pour procéder à des augmentations excessives de tarif ciblées sur certains produits, par des mesures que le droit commun de la concurrence ne pourrait que difficilement appréhender. L'Autorité est particulièrement attentive à cette question et souligne que les associations de consommateurs consultées ont également fait part de leur attachement au caractère « *abordable* » des tarifs.
32. Dans tous les cas, l'objectif d'orientation des services vers les coûts ne doit pas être appréhendé dans un sens forcément inflationniste et doit être mis en balance avec les principes du service universel, en particulier le caractère « *abordable* » des tarifs.

#### ***Le risque de subventions croisées au sein du service universel***

33. En respectant l'encadrement tarifaire global, le prestataire du service universel aurait la possibilité d'augmenter fortement les tarifs des prestations pour lesquelles les clients ne peuvent se tourner vers la concurrence, absente du marché, tout en les baissant fortement sur des segments du marché où la concurrence existe ou est susceptible de se développer.
34. Ce risque de subventions croisées entre segments « *captifs* » et segments « *en concurrence* » n'est peut être que potentiel à ce jour, mais la Poste étant désignée prestataire du service universel pour une longue durée, il semble indispensable à l'Autorité de la concurrence que le régulateur sectoriel dispose des outils nécessaires pour pouvoir y faire face le cas échéant.
35. Actuellement, le code des postes et des communications électroniques ne permettrait qu'imparfaitement à l'ARCEP de remédier à ce risque de subventions croisées. En effet, si elle rend possible un encadrement complémentaire de l'évolution tarifaire sur des paniers plus restreints, ou sous paniers, la loi actuelle ne permet de distinguer qu'entre envois en nombre et envois égrenés. Il n'est donc pas a priori possible de distinguer, en plus, entre les prestations pour lesquelles les clients sont captifs et celles pour lesquelles ils ne le sont pas.
36. Il est vrai que l'encadrement tarifaire distingue actuellement un sous panier pour le « *courrier égrené par machine à affranchir* », ce qui semble aller au-delà de la seule distinction entre envois égrenés et envois en nombre évoquée par l'article L. 5-2 3°. Mais il n'est pas certain que cette liberté de définir des sous paniers soit suffisamment claire et robuste, en l'état actuel de la législation, en cas de désaccord entre l'ARCEP et La Poste.

#### **c) Les propositions de l'Autorité de la concurrence pour y répondre**

37. Le retour à un système d'approbation ex ante n'est pas souhaitable, tarif par tarif, mais l'Autorité de la concurrence considère qu'est nécessaire un contrôle ex post pour les prestations du service universel portant sur des petits volumes ainsi qu'une possibilité offerte à l'ARCEP de définir des sous paniers pour les segments du marché où les clients sont « *captifs* ».

### ***Une approbation individuelle ex ante n'est pas souhaitable***

38. Il ne s'agit ni de revenir à un système d'approbation ex ante, ni de comprendre d'une façon rigide le principe d'orientation sur les coûts en l'appliquant tarif par tarif, ce principe devant de toute manière être combiné avec celui du niveau abordable des tarifs.
39. Comme une partie significative<sup>3</sup> des coûts des prestations sont des coûts joints, une régulation par groupe de prestations paraît plus efficace qu'un contrôle effectué de manière excessivement stricte prestation par prestation.
40. Il faut par ailleurs que La Poste conserve une marge de manœuvre pour faire évoluer ses tarifs et répondre au mieux à la demande et à la concurrence, sous réserve que soient apportées des solutions en rapport avec les risques identifiés plus haut.

### ***Le contrôle ex post des prestations portant sur de petits volumes***

41. L'Autorité de la concurrence considère que l'ARCEP doit avoir la possibilité de contrôler ex post les tarifs des prestations portant sur de petits volumes, et d'inviter La Poste à les modifier, si elle juge qu'ils ne répondent pas aux obligations du service universel, en particulier à l'obligation d'offrir les services à un prix abordable.

### ***La possibilité de définir des sous paniers pour les prestations « captives »***

42. Selon La Poste, l'application rigide du principe de l'orientation sur les coûts reviendrait à figer la marge de chacun des produits, alors que La Poste remarque que « *la marge que peut dégager un produit dépend des caractéristiques de la demande sur le marché concerné et de l'intensité concurrentielle* ». C'est pourquoi La Poste considère qu'il faut orienter « *globalement* » les prix sur les coûts, tout en permettant un arbitrage entre les contributions des différentes prestations.
43. Mais le régulateur doit pouvoir, compte tenu de l'ensemble des objectifs dont il a la charge, appréhender les tarifs selon une maille raisonnablement fine en définissant, pour une période d'encadrement tarifaire, plusieurs sous paniers soumis à un mécanisme de « *price cap* », avec la possibilité de distinguer non seulement entre les envois en nombre et les envois égrenés, comme le prévoit déjà le L. 5-2 3° du CPCE, mais également entre les produits pour lesquels les consommateurs sont captifs et ceux pour lesquels il existe une concurrence.
44. Au Royaume-Uni, par exemple, le price cap distingue deux paniers, selon que la clientèle peut ou non se tourner vers la concurrence (panier dit « *captif* » et panier dit « *non captif* »). Ce mécanisme permet d'éviter des subventions croisées entre d'une part, des marchés où la concurrence ne peut se développer, et où l'opérateur conserve un monopole ou un quasi-monopole de fait, et d'autre part, des marchés où la concurrence peut se développer<sup>4</sup>. Il est possible de redéfinir les paniers à la fin d'une période triennale de régulation tarifaire : PostComm, l'autorité sectorielle britannique, estime alors le niveau de concurrence pour chaque produit du catalogue.
45. Les Pays-Bas ont également un double « *price cap* », avec un encadrement global moyen pour la totalité du service universel et un encadrement resserré à un sous panier représentatif de la consommation des ménages et des petites entreprises.

---

<sup>3</sup> Environ un quart selon l'ARCEP, en séance du 21 octobre 2009.

<sup>4</sup> La flexibilité à l'intérieur de chaque panier n'est par ailleurs pas totale, puisque les prestations individuelles elles-mêmes ne peuvent dépasser un certain niveau d'évolution tarifaire.

### **3. LA POSSIBILITE D'IMPOSER L'AJOUT D'UNE PRESTATION AU CATALOGUE DU SERVICE UNIVERSEL**

46. En 2007, La Poste a introduit dans ses conditions générales de vente l'interdiction d'envoyer des petits objets au tarif lettre. Dès lors, l'ARCEP a considéré que le consommateur ne bénéficiait plus d'un tarif abordable pour l'envoi de petits objets tels que CD, DVD et petits livres.
47. Même si, du point de vue de La Poste, il s'agissait d'une clarification des conditions d'utilisation du tarif lettre, le consommateur pouvait considérer qu'une prestation d'envoi de petits objets à bas coût avait disparu du champ du service universel, alors qu'elle était et reste disponible dans la plupart des pays européens.
48. La création ultérieure d'une nouvelle prestation, « Mini Max », permettant l'envoi de petits objets à un tarif très proche du tarif lettre, à la demande insistante de l'ARCEP, n'a été rendue possible que par la « bonne volonté » de La Poste.
49. Dans ces conditions, l'Autorité estime nécessaire que le ministre en charge des postes puisse, uniquement dans le champ du service universel, sur proposition de l'ARCEP et après consultation de La Poste, imposer l'ajout d'une prestation au catalogue des prestations du service universel.

### **4. CE N'EST PAS DANS LE CADRE DE L'EXAMEN DES TARIFS DES ENVOIS EN NOMBRE QUE L'ARCEP DOIT VEILLER « A ASSURER LA PERENNITE DU SERVICE UNIVERSEL »**

50. Comme l'avis le développera ci-dessous, la loi de 2005 a introduit dans le CPCE la possibilité du recours à un fonds de compensation si le prestataire du service universel faisait face à des surcoûts nets le plaçant dans une situation inéquitable.
51. L'article 20 du texte du 21 octobre 2009 modifie le 3<sup>e</sup> alinéa de l'article L. 5-2 du CPCE pour préciser que l'ARCEP « *tient compte, dans ses décisions ou avis, de la situation concurrentielle des marchés, en particulier pour l'examen des tarifs des envois en nombre, et veille dans ce cadre à assurer la pérennité du service universel tout en veillant à l'exercice d'une concurrence loyale* ».
52. Mais la pérennité du service universel est assurée par la possibilité d'un recours à un fonds de compensation. Elle ne doit donc pas pouvoir être invoquée pour entraver l'émergence de la concurrence sur les envois en nombre.
53. Si l'Autorité de la concurrence considère comme essentiel que soit garantie la pérennité du service universel, une référence à cet objectif a pleinement sa place dans l'article L. 2-2 du CPCE, qui traite de la mise en place du fonds de compensation, et non dans le cadre du contrôle tarifaire exercé par l'ARCEP (3<sup>e</sup> alinéa de l'article L. 5-2 du CPCE).
54. C'est pourquoi, en ce qui concerne l'article L. 5-2 3<sup>e</sup>, il apparaît nécessaire de revenir à la rédaction du projet de loi du 29 juillet 2009, qui précisait que l'ARCEP « *tient compte, dans ses décisions ou avis, de la situation concurrentielle des marchés, en particulier pour l'examen des tarifs des envois en nombre, et veille dans ce cadre à l'exercice d'une concurrence effective et loyale* ».



## 5. LE CONTROLE TARIFAIRE DES CONTRATS DEROGATOIRES

55. L'article L. 2-1 du CPCE dispose actuellement que les tarifs des contrats dérogeant aux conditions générales de l'offre du service universel et incluant des tarifs spéciaux pour des services aux entreprises « *tiennent compte des coûts évités par rapport aux conditions des services comprenant la totalité des prestations proposées.* »
56. L'article 15 du projet de loi supprime la dernière phrase du premier alinéa du L. 2-1, selon laquelle « *les tarifs tiennent compte des coûts évités par rapport aux conditions des services comprenant la totalité des prestations proposées.* » La justification en est donnée dans l'exposé des motifs : « *Au premier alinéa de l'article L. 2-1 relatif aux contrats dérogatoires aux modalités de l'offre de service universel, la référence à la notion de coûts évités est supprimée. En effet, dans un contexte de libéralisation des marchés postaux, La Poste doit pouvoir adapter son offre de prestations postales sur celle de ses concurrents. La nouvelle directive postale de 2008 ne donne en effet plus à cette notion une valeur normative* ».
57. L'Autorité de la concurrence estime que la loi, si elle supprime la référence aux coûts évités, doit la remplacer par une obligation d'orientation sur les coûts.
58. Si la règle des coûts évités peut apparaître comme trop mécanique dans le contexte de l'ouverture des marchés à la concurrence, il est nécessaire de maintenir une unité dans les principes guidant la fixation des tarifs des prestations du service universel, qu'ils dérogent ou non aux conditions générales. Il s'agit d'éviter la pratique de prix excessivement bas, voire prédateurs, sur les prestations les plus concurrentielles.
59. Selon un opérateur alternatif, « *la suppression de la prise en compte des coûts évités dans la définition des tarifs pour les prestations que le prestataire du service universel peut conclure dans des conditions dérogatoires aux modalités de l'offre de service universel avec les expéditeurs d'envoi de correspondance en nombre, les routeurs ou les prestataires de services postaux, favorisera l'opérateur historique qui retrouve ici une grande liberté alors qu'il est en position ultra-dominante* ».
60. En pratique, il faut s'assurer que les contrats dérogatoires soient bien soumis à l'obligation d'orientation sur les coûts. La version du texte du projet de loi du 21 octobre 2009 va dans ce sens.
61. En effet, l'article L. 2-1 du CPCE est complété par l'article 15 du projet de loi pour indiquer que les contrats dérogatoires aux conditions générales de l'offre de service universel et incluant des tarifs spéciaux pour des services aux entreprises sont conclus dans le respect des « *règles énoncées au quatrième alinéa de l'article L. 1* ».
62. Or le quatrième alinéa de l'article L. 1 du CPCE rappelle les principes que doit respecter le service universel : égalité, continuité, adaptabilité, prix abordable. L'article 13 du projet de loi complète par ailleurs cet alinéa d'une phrase ainsi rédigée : « *Les prix sont orientés sur les coûts et incitent à une prestation efficace* ».
63. Ainsi, bien que l'article 15 supprime la référence aux coûts évités pour les contrats dérogatoires aux modalités de l'offre de service universel, l'ARCEP pourra contrôler « *l'orientation sur les coûts* » de ces contrats par une démarche économique assez proche de celle utilisée jusqu'à présent, si elle était appelée à connaître d'un différend entre La Poste et une entreprise « *portant sur la conclusion ou l'exécution des contrats dérogeant aux conditions générales de l'offre du service universel* » pour des prestations « *d'envoi de correspondance* » (article L. 5-4).

64. L'Autorité considère par ailleurs que le fait que le texte dans sa version du 21 octobre 2009 ait abandonné l'extension à tous les envois postaux du champ de l'article L. 2-1 que prévoyait le texte dans sa version du 29 juillet 2009 est une clarification utile puisque le champ du service universel n'inclut pas les envois de colis en nombre alors que les contrats « dérogeant aux conditions générales de l'offre du service universel » font cependant partie de celui-ci.

### **III. L'information la plus large du régulateur**

65. La rédaction actuelle de l'article L. 5-2 3° du CPCE dispose que l'ARCEP « est informée par le prestataire du service universel, préalablement à leur entrée en vigueur et dans un délai [d'un mois], des tarifs des prestations du service universel non réservées. Elle peut rendre public son avis ».
66. Par ailleurs, l'article L. 5-2 6° relatif à la mise en œuvre des principes de séparation et de transparence des comptes dispose que « dans le champ du service universel, l'autorité reçoit communication des résultats des vérifications des commissaires aux comptes, sans que puisse lui être opposé le secret professionnel ».
67. Si, hors du champ du service universel, le régulateur n'a pas une mission de contrôle des prix des contrats proposés aux clients – qui sont seulement soumis au droit commun de la concurrence – et s'il n'a de même pas compétence pour définir les règles comptables, il est en revanche nécessaire qu'il ait accès à l'information la plus large.
68. En effet, une image fidèle du champ du service universel, et en particulier des coûts qui lui sont associés, ne peut être obtenue que si le régulateur dispose d'une vision d'ensemble du reste de l'activité de l'entreprise.
69. Le rôle de l'ARCEP ne se réduit d'ailleurs pas à la régulation du seul service universel. Le régulateur doit plus généralement favoriser le développement de la concurrence dans le secteur postal. C'est pourquoi, entre autres, il est chargé de délivrer les autorisations d'exercice d'une activité postale et dispose d'un pouvoir de règlement des différends touchant aux stipulations techniques et tarifaires des conventions relatives à l'accès aux moyens détenus par l'opérateur historique.
70. A l'heure de l'ouverture totale du secteur postal à la concurrence, et alors que La Poste disposera d'une plus grande liberté dans la fixation de ses grilles tarifaires, il est essentiel, en particulier pour assurer le bon fonctionnement des mécanismes de consultation croisée entre l'ARCEP et l'Autorité de la concurrence, que le régulateur sectoriel ait accès à une information exhaustive, à la fois tarifaire et comptable, en dehors du champ du service universel.

#### **1. LE BON FONCTIONNEMENT DES CONSULTATIONS RECIPROQUES ENTRE L'ARCEP ET L'AUTORITE DE LA CONCURRENCE PLAIDE POUR UNE INFORMATION EXHAUSTIVE DE L'ARCEP**

71. Dans le cadre des relations habituelles entre le régulateur sectoriel et l'Autorité de la concurrence, organisées entre autres par des mécanismes de consultations réciproques, l'application efficace et rapide du droit de la concurrence par l'Autorité de la concurrence

dépend en grande partie de la qualité et de l'exhaustivité de l'information dont dispose le régulateur sectoriel.

72. L'article L. 5-8 du CPCE dispose que « *Le président de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes saisit l'Autorité de la concurrence des abus de position dominante et des pratiques entravant le libre exercice de la concurrence dont il peut avoir connaissance dans le domaine des activités postales, notamment lorsqu'un différend lui est soumis en application des articles L. 5-4 et L. 5-5. Lorsque l'Autorité de la concurrence est saisie dans le cadre d'une procédure d'urgence, elle se prononce dans les trente jours ouvrables suivant la date de la saisine* ». L'Autorité de la concurrence se prononce sur le caractère anticoncurrentiel des pratiques dont elle est saisie<sup>5</sup>.
73. Dans l'autre sens, le même article du CPCE dispose que « *l'Autorité de la concurrence communique à l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes toute saisine entrant dans le champ de compétence de celle-ci et recueille son avis sur les pratiques dont elle est saisie dans le domaine des activités postales* ».
74. Selon les termes de l'article R. 463-9 du code de commerce, « *le rapporteur général communique aux autorités administratives énumérées à l'annexe 4-6 du présent livre toute saisine relative à des secteurs entrant dans leur champ de compétence. Ces autorités administratives disposent pour faire part de leurs observations éventuelles d'un délai de deux mois, qui peut être réduit par le rapporteur général si l'urgence le nécessite. Ces observations sont jointes au dossier.* »
75. Si l'article L. 5-8 du code des postes, qui fait référence à des « *pratiques* », implique la consultation de l'ARCEP au sujet des abus de position dominante<sup>6</sup> ou des ententes, l'article R. 463-9 est plus général et inclut les opérations de concentration et l'instruction des avis sur saisine ministérielle.
76. De l'information préalable la plus précise possible du régulateur, qui permettra à ce dernier de rendre un avis éclairé à l'autorité de concurrence, dépend une prévention et répression efficace « *des abus de position dominante et des pratiques entravant le libre exercice de la concurrence dont [le régulateur] peut avoir connaissance* ». Comme le remarque l'ARCEP dans ses observations transmises le 14 septembre 2009, « *le bon fonctionnement de la coopération entre l'ARCEP et l'Autorité de la concurrence reposera sur une information correcte de l'ARCEP sur les pratiques tarifaires de La Poste. Compte tenu de la porosité des frontières entre le service universel et le domaine aujourd'hui non régulé – La Poste pouvant librement faire évoluer sa gamme aussi bien à l'intérieur qu'à l'extérieur du catalogue des prestations du service universel –, cette information devrait porter sur les deux domaines* ».

---

<sup>5</sup> Le même article dispose également que « *le président de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes peut également saisir pour avis l'Autorité de la concurrence de toute autre question relevant de sa compétence.* »

<sup>6</sup> Dans le cadre de l'instruction de la saisine relative à une demande de mesures conservatoires de la société Stamper's (nom commercial Fox Messenger), ayant donné lieu à la décision n° [09-D-09](#), l'Autorité de la concurrence a consulté l'ARCEP qui a rendu l'avis n° 2008-1210 de l'Arcep le 6 novembre 2008.

## **2. L' INFORMATION SUR LES PROPOSITIONS TARIFAIRES DOIT ETRE ELARGIE HORS SERVICE UNIVERSEL**

77. Si la Poste proposait, hors service universel, des prestations à un prix prédateur, le contrôle de droit commun de l'Autorité de la concurrence s'exercerait. Mais le fait que l'ARCEP soit informée, avant leur entrée en vigueur, des tarifs hors service universel et puisse saisir l'Autorité de la concurrence en cas de soupçon sur le niveau prédateur d'une nouvelle offre, aura un effet de dissuasion, ainsi que d'accélération de la procédure.
78. L'article 22 de l'avant- projet de loi transmis le 23 juin 2009 à l'Autorité de la concurrence ajoutait dans le L. 5-2 3° : « *l'autorité est informée par le prestataire du service universel, préalablement à leur entrée en vigueur et dans un délai d'un mois, des tarifs des envois de correspondance de La Poste ne relevant pas du service universel. Elle peut rendre public son avis* ».
79. Cette rédaction a été remplacée, dans l'article 20 du projet de loi rendu public après le conseil des ministres du 29 juillet 2009, par la suivante : « *l'autorité est informée par La Poste, avant leur entrée en vigueur, des tarifs des prestations du service universel et des tarifs des services postaux portant sur les correspondances de plus de 2 kg, y compris le publipostage. Dans un délai d'un mois à compter de la transmission de ces tarifs, l'Autorité émet un avis qu'elle peut rendre public* ».
80. Le texte ainsi modifié soulevait plusieurs problèmes. Le régulateur n'était plus informé des tarifs des envois de correspondance de moins de 2 kg ne relevant pas du service universel mais était informé des tarifs de tous les services postaux (de plus de 2 kg) alors que la rédaction précédente limitait l'information hors service universel aux seuls envois de correspondance. En outre, seule La Poste était tenue de donner des informations à l'ARCEP, qui pouvait rendre un avis public. De ce fait, La Poste considérait pouvoir être désavantagée dans les procédures d'appel d'offres par rapport aux concurrents.
81. Enfin, dans la version du 21 octobre, le texte devient : « *[l'autorité] est informée par La Poste, avant leur entrée en vigueur, des tarifs des prestations du service universel. Dans un délai d'un mois à compter de la transmission de ces tarifs, l'Autorité émet un avis qu'elle peut rendre public.* »
82. Cette dernière version qui fait disparaître toute information de l'ARCEP en dehors du champ du service universel n'est pas justifiée. Pour éviter une éventuelle discrimination vis-à-vis de La Poste, il serait envisageable de prévoir qu'en cas d'appel d'offres, les tarifs ne sont transmis à l'ARCEP qu'à la clôture de la procédure, celle-ci pouvant, le cas échéant intervenir moins d'un mois avant l'entrée en vigueur du tarif. Même en l'absence d'avis rendu public sur les tarifs hors service universel, l'ARCEP pourra évidemment toujours saisir l'Autorité de la concurrence en application de l'article L. 5-4 du CPCE.

## **3. L'INFORMATION COMPTABLE DOIT ETRE ELARGIE EN DEHORS DU CHAMP DU SERVICE UNIVERSEL**

83. L'article 20 du projet de loi, dans les versions des 29 juillet et 21 octobre, supprime à la deuxième phrase du L. 5-2 6° les mots « *dans le champ du service universel* », afin, précise l'exposé des motifs de « *permettre à l'Autorité de régulation d'avoir connaissance de tous les résultats des vérifications faites par les commissaires aux comptes dans le champ et au-delà du service universel* ».

84. Le 6° de l'article L. 5-2 deviendrait ainsi : « *[l'ARCEP] afin de mettre en œuvre les principes de séparation et de transparence des comptes, en particulier pour garantir les conditions de financement du service universel, précise les règles de comptabilisation des coûts, établit les spécifications des systèmes de comptabilisation et veille au respect, par le prestataire du service universel, des obligations relatives à la comptabilité analytique fixées dans le décret prévu à l'article L. 2. A ce titre, l'autorité reçoit communication des résultats des vérifications des commissaires aux comptes, sans que puisse lui être opposé le secret professionnel. Elle fait vérifier annuellement, aux frais du prestataire du service universel, par un organisme qu'elle agréé, compétent et indépendant du prestataire du service universel, la conformité des comptes du prestataire du service universel aux règles qu'elle a établies. Elle publie une déclaration de conformité relative au service universel* ».
85. La Poste s'oppose à l'extension d'un contrôle comptable en dehors du champ du service universel. Elle semble craindre que l'article 20, tel qu'il est rédigé par le projet de loi, permette à l'ARCEP, non seulement d'obtenir la comptabilité analytique de La Poste en dehors du champ du service universel, mais également de définir les règles comptables à respecter au motif que c'est le même article L. 5-2 6° qui dispose que l'ARCEP « *précise les règles de comptabilisation des coûts, établit les spécifications des systèmes de comptabilisation et veille au respect, par le prestataire du service universel, des obligations relatives à la comptabilité analytique* ». La modification introduite par l'article 20 étendrait donc ces prérogatives du régulateur à l'ensemble des activités de La Poste, que celles-ci soient ou non dans le champ du service universel, qu'elles relèvent du secteur postal ou du secteur bancaire.
86. La Poste y voit la disparition de ses marges de manœuvre dans le pilotage de ses différentes activités (incluant celles qui ne sont pas du ressort de la régulation de l'ARCEP : services financiers, colis express). La faculté donnée à l'ARCEP de spécifier les comptes de résultat produit par produit se traduirait, selon elle, par un contrôle tellement fin et directif qu'il interférerait dans les relations entre La Poste et ses filiales et perturberait fortement la gouvernance interne de l'entreprise en entravant, par exemple, la mise en place de mécanismes incitatifs de refacturation interne.
87. S'il n'est pas nécessaire à l'exercice de ses missions que l'ARCEP définisse les règles comptables en dehors du champ de la régulation postale, il semble en revanche absolument indispensable qu'elle ait accès à l'information la plus large sur la comptabilité analytique de La Poste, notamment sur les modalités d'affectation des charges communes aux activités postales et bancaires. La question des champs respectifs de l'information comptable d'une part, et de la définition des règles comptables d'autre part, pourrait donc être clarifiée dans le projet de loi, sous réserve que soit maintenue la possibilité, pour l'ARCEP, « *d'avoir connaissance de tous les résultats des vérifications faites par les commissaires aux comptes dans le champ et au-delà du service universel* ».

#### **IV. Favoriser des conditions d'une concurrence loyale entre les prestataires autorisés**

88. Transposant une directive qui procède à l'ouverture complète à la concurrence du secteur postal, la loi doit favoriser l'émergence d'une concurrence loyale entre le prestataire du service universel et les opérateurs postaux alternatifs.

89. Pour l'Autorité, cela implique que l'accès au marché des opérateurs alternatifs ne soit pas entravé, que le financement d'éventuels surcoûts du service universel soit équitable et que La Poste ne soit pas non plus excessivement handicapée par les différentes obligations qui pèsent sur elle.

#### **1. L'ACCES DES CONCURRENTS AU MARCHÉ NE DOIT PAS ETRE ENTRAVE**

90. L'accès au marché passe par l'accès aux boîtes aux lettres, par l'accès aux moyens techniques détenus ou contrôlés par le prestataire du service universel et par la reconnaissance juridique des prestations des alternatifs.

##### **a) L'accès aux boîtes aux lettres doit faire l'objet d'un décret**

91. Depuis la loi n° 2005-516 du 20 mai 2005, l'article L. 5-10 du CPCE dispose qu'un décret en Conseil d'Etat, pris après avis de l'ARCEP devra définir les modalités, identiques, d'accès aux boîtes aux lettres pour tous les titulaires de l'autorisation d'exercice dans le secteur postal, y compris La Poste.
92. Le décret n'a pas encore été pris. L'ARCEP, à la suite d'une consultation publique, a pu trouver une solution de court terme qui repose sur l'accord des acteurs.
93. L'Autorité de la concurrence juge toutefois souhaitable de maintenir dans sa rédaction actuelle l'article L. 5-10 afin que le décret en Conseil d'Etat pris, après avis de l'ARCEP, fixe les modalités d'accès aux boîtes aux lettres.

##### **b) L'accès aux installations et informations détenues par La Poste, dont le code CEDEX**

94. L'article L. 3-1 du CPCE, créé par la loi de 2005 dispose que « *Les titulaires de l'autorisation prévue à l'article L. 3 ont accès, dans des conditions transparentes et non discriminatoires, selon des modalités techniques et tarifaires prévues dans le cadre de conventions signées à cette fin avec le prestataire du service universel, aux moyens, détenus ou contrôlés par celui-ci, qui sont indispensables à l'exercice de leurs activités postales* ».
95. Il précise que « *ces moyens comprennent le répertoire des codes postaux assorti de la correspondance entre ces codes et l'information géographique sur les voies et adresses, les informations collectées par La Poste sur les changements d'adresse, un service de réexpédition en cas de changement d'adresse du destinataire, une faculté ou un service de distribution dans les boîtes postales installées dans les bureaux de poste* ».
96. L'article L. 5-2 2° précise que l'ARCEP « *est informée par le prestataire du service universel des conditions techniques et tarifaires dans lesquelles les titulaires de l'autorisation prévue à l'article L. 3 peuvent accéder aux moyens indispensables à l'exercice de l'activité postale visés à l'article L. 3-1 et reçoit communication, à cette fin, des conventions signées au titre de l'article L. 3-1* ». L'ARCEP dispose d'un pouvoir de règlement des différends défini à l'article L. 5-5 du CPCE.

##### ***Le code CEDEX***

97. Le code CEDEX fait partie, selon le régulateur, des moyens, détenus ou contrôlés par La Poste, qui sont indispensables à l'exercice des activités postales de certains titulaires de l'autorisation postale. Le code CEDEX étant un code postal spécifique, comme le souligne

l'avis de l'ARCEP n° 08-1210 du 6 novembre 2008, il est déjà inclus, implicitement, dans la liste donnée au deuxième alinéa de l'article L. 3-1.

98. A la différence de l'ARCEP, La Poste ne reconnaît pas le code CEDEX comme un code postal, mais comme une modalité de tri. En pratique, elle le met toutefois à disposition de ceux de ses concurrents qui en ont besoin pour exercer leur activité.
99. C'est pourquoi, dans une optique de clarification, il serait souhaitable que la loi ajoute les mots « *dont les codes CEDEX,* » après « *répertoire des codes postaux* » dans le deuxième alinéa de l'article L. 3-1 du CPCE.

### **c) La reconnaissance juridique des prestations des opérateurs alternatifs**

100. L'article 19 du projet de loi supprime l'article L. 3-4 du CPCE qui, précise l'exposé des motifs, « *renvoyait à un décret en Conseil d'Etat pour définir les caractéristiques du service d'envois recommandés utilisés dans le cadre des procédures administratives et juridictionnelles ainsi que les conditions dans lesquelles le prestataire du service universel et les titulaires de l'autorisation prévue à l'article L. 3 peuvent assurer ce service. Il a été considéré que la rédaction d'un décret sur ce sujet pourrait remettre en cause l'ensemble des textes qui visent un envoi en recommandé en créant une incertitude juridique et surtout un surcoût pour les services administratifs* ».
101. Même si ce nouveau recommandé « *administratif* » n'est plus à l'ordre du jour, il serait souhaitable, afin de favoriser le développement de la concurrence sur les envois recommandés, que la loi précise la valeur juridique égale des recommandés de tous les opérateurs autorisés.
102. Il devrait alors être précisé que la mention « *envoyé en recommandé avec accusé de réception* » et, plus généralement, pour toutes les prestations, « *le cachet de La Poste faisant foi* » s'entendent des services offerts par tout opérateur autorisé.

## **2. LE MECANISME DE COMPENSATION D'EVENTUELS SURCOUTS NETS DES OBLIGATIONS DE SERVICE UNIVERSEL DOIT ETRE EQUITABLE**

103. Actuellement, le service universel est financé par l'existence d'un secteur réservé. Toutefois, la loi de 2005 a introduit dans le CPCE la possibilité du recours à un fonds de compensation.
104. Les versions du projet de loi des 29 juillet et 21 octobre 2009 précisent les contours de cet éventuel mécanisme de compensation, avec des différences.
105. L'Autorité de la concurrence considère que la compensation éventuelle des surcoûts nets ne doit pas se limiter aux surcoûts nets des seuls envois de correspondance et que les contributions doivent être assises sur les chiffres d'affaires.

### **a) La compensation doit se faire sur tout le champ du service universel**

106. L'article 16 du texte du 29 octobre limitait le champ d'une compensation possible des coûts nets liés aux obligations de service universel au seul titre « *des envois de correspondance* », que ce soit dans l'alinéa 2 et l'alinéa 6.
107. La version du 21 octobre a supprimé dans l'alinéa 2 de l'article 16 la restriction aux envois de correspondance. Elle demeure dans l'alinéa 6.

108. Il semble équitable que l'intégralité des obligations relevant du service universel soit a priori compensable si un surcoût net est avéré. Il n'existe pas de raison objective de limiter la compensation aux seuls envois de correspondance. Ce serait écarter la prestation d'envoi de colis et les prestations complémentaires qui sont dans le champ du service universel alors que pour les exclure il faut s'assurer qu'elles peuvent être fournies par le marché dans des conditions satisfaisantes.

### **b) Il est préférable que les contributions soient basées sur le chiffre d'affaires**

109. La Poste considère que les modalités de contribution au fonds de compensation basées sur les chiffres d'affaires selon la version du texte du 29 juillet, sont inéquitables. La contribution du prestataire du service universel s'en trouve augmentée car il a l'obligation d'assurer la distribution des envois égrenés qui, selon La Poste, sont déficitaires tout en étant proportionnellement le plus important contributeur au fonds de compensation en raison de son chiffre d'affaires unitaire plus élevé. De plus, ce type de contribution inciterait les concurrents à privilégier des stratégies « *low cost* » d'entrée sur le marché. La Poste privilégie donc une contribution basée sur les volumes, solution reprise par le texte du 21 octobre.

110. Mais la contribution basée sur les chiffres d'affaires est justifiée, non seulement par des arguments concernant l'établissement des données statistiques, mais aussi parce qu'il n'est pas établi que la prestation globale du service universel soit déficitaire, et enfin parce qu'il n'est pas équitable que de petits opérateurs qui proposent des produits moins chers soient relativement plus taxés que l'opérateur historique.

111. C'est pourquoi l'Autorité de la concurrence recommande sur ce point le retour à la rédaction issue du conseil des ministres. L'expérience du secteur des communications électroniques, pour lequel les contentieux se sont multipliés s'agissant de l'évaluation des contributions au fonds de compensation du service universel, invite en effet à retenir les méthodes de calcul les plus objectives et les plus simples.

### **3. LA POSTE NE DOIT PAS ETRE EXCESSIVEMENT HANDICAPEE PAR LES DIFFERENTES OBLIGATIONS QUI PESENT SUR ELLE**

112. La Poste exerce son activité dans deux secteurs économiques (services postaux et services financiers) et accomplit quatre missions de service public : le service universel postal, dont il vient d'être fait état, mais aussi le transport et la distribution de la presse dans le cadre du régime spécifique, la contribution, par son réseau de points de contact, à l'aménagement du territoire, et enfin une mission d'accessibilité bancaire.

113. D'éventuels surcoûts nets des missions de service public doivent faire l'objet d'une compensation, afin de ne pas handicaper La Poste dans la concurrence.

114. Le Conseil de la concurrence avait estimé en 2003 (avis n° [03-A-06](#)) que « *Le développement d'une concurrence loyale et efficace au bénéfice des consommateurs par la libéralisation progressive du secteur postal prévue par les directives ne pourra intervenir que si les opérateurs, qu'il s'agisse de La Poste ou de ses concurrents, ne se voient pas contraints de supporter des charges ne relevant pas du service postal universel mais d'objectifs d'intérêt général supplémentaires dont la légitimité n'est pas en cause mais qui doivent faire l'objet de financements spécifiques et neutres du point de vue de la concurrence* » (point 21).

115. Le Conseil de la concurrence soutenait alors que « *la solution la plus neutre du point de vue de la concurrence serait de prévoir un financement spécifique pour compenser* » les charges



particulières relevant des missions de service public (point 32). Il considérerait que « *sans compensation financière intégrale par un dispositif ad hoc* », le coût serait supporté soit par La Poste « *ce qui la mettrait en situation d'infériorité par rapport à ses concurrents qui eux ne supportent pas ce coût* » (point 31), soit par La Poste et ses concurrents via le financement d'un éventuel fonds de compensation du service universel, en contravention avec les directives communautaires.

#### **a) Le financement de la mission d'accessibilité bancaire a été clarifié**

##### ***Les activités bancaires filialisées***

116. « *La Commission [européenne] a procédé à une analyse minutieuse du système de comptabilité analytique de La Poste.* » (C(2005)5412 final, point 107) La vérification a été confiée au cabinet Arthur Andersen en 2000, lequel a conclu à sa conformité par rapport aux exigences de la directive postale 97/67/CE. Cette certification a été validée en 2002 par les ministres compétents. Chaque année, les commissaires aux comptes attestent de la conformité de la comptabilité analytique aux principes approuvés par les ministres.
117. La Commission a considéré :
- que l'assiette des coûts totaux de La Poste qui sert de base au calcul de la rémunération payée par la Banque Postale à La Poste dans le cadre conventions de prestation de service et de recours au personnel n'est pas sous-estimée ;
  - que l'attribution des coûts totaux de La Poste aux différents métiers repose sur des principes de comptabilité analytique appliqués de manière cohérente et objectivement justifiables au sens de la « directive transparence » ;
  - que les coûts de La Poste attribués aux services financiers comprennent donc une contribution adéquate aux coûts fixes communs et sont couverts par les rémunérations versées par la filiale dans le cadre des conventions de service.
118. Selon la Commission, « *les mesures liées au fonctionnement de la Banque Postale ne lui confèrent pas d'avantage économique* ».

##### ***L'accessibilité bancaire est restreinte dans les faits au seul livret A***

119. La mission d'accessibilité bancaire de La Poste est évoquée à l'article L. 518-25 du code monétaire et financier qui dispose que « *dans les domaines bancaire, financier et des assurances, La Poste propose des produits et services au plus grand nombre, notamment le Livret A* ».
120. Le contrat de service public entre l'Etat et La Poste 2008-2012 note que « *si la mission d'accessibilité bancaire traverse l'activité de la Banque Postale, elle n'est, à ce jour, clairement définissable et donc chiffrable que sur le Livret A* ». La Commission européenne limite la mission de service d'intérêt économique général à « *l'octroi d'un livret à des personnes ayant des difficultés particulières d'accès aux services bancaires de base* » (décision C(2007) 2110 final).
121. La mission d'accessibilité bancaire, distincte du « *droit au compte* » qui s'applique à toute les banques, oblige spécifiquement La Poste à ouvrir un livret A à toute personne qui en fait la demande et à assurer gratuitement des opérations de domiciliation, de dépôt et de retrait.

### ***Sa compensation***

122. Les surcoûts de la Banque Postale sont compensés pour cette mission. La commission sur le développement de La Poste présidée par M. François Ailleret, qui avait pour mission d'identifier les forces et faiblesses de l'entreprise dans la perspective de l'ouverture totale de ses marchés à la concurrence au 1<sup>er</sup> janvier 2011 et d'étudier les différentes voies de développement, ainsi que les besoins financiers pour y parvenir, a constaté, dans son rapport publié fin 2008, que la loi de modernisation de l'économie avait clarifié « *de manière adéquate le financement des charges liées à la mission de service public de l'accessibilité bancaire* ».

### **b) Le financement du service public de distribution de la presse par La Poste est en voie de clarification**

123. L'article 2 de la loi de 1990 modifiée indique que « *La Poste assure, dans les relations intérieures et internationales, le service public des envois postaux, qui comprend le service universel postal et notamment le service public du transport et de la distribution de la presse bénéficiant du régime spécifique prévu par le code des postes et des communications électroniques* ».

124. Dans l'avis n° [03-A-06](#) sur le projet de loi qui a donné lieu à la loi de 2005, le Conseil de la concurrence avait souligné que « *l'objectif de favoriser le pluralisme de la presse d'information politique et générale, s'il est légitime et relève d'une mission d'intérêt général, n'est pas une obligation au titre du service postal universel. (...) Il estime, en conséquence, que la solution la plus neutre du point de vue de la concurrence serait de prévoir un financement spécifique pour compenser cette charge particulière.* »

### ***Les conclusions du rapport Schwartz***

125. Le contrat de service public (c'est-à-dire le contrat de plan) entre l'Etat et La Poste pour la période 2008-2012 reconnaissait que « *malgré les engagements de l'Etat, l'effort des éditeurs en matière tarifaire, et l'amélioration des performances de La Poste en matière de gestion, d'organisation et d'industrialisation du service de l'acheminement et de la distribution de la presse, cette activité continue de générer un déficit structurel important dans les comptes de l'opérateur postal.* » Il rappelle que « *l'Accord tripartite Etat-Presse-Poste du 22 juillet 2004 expirant à la fin de l'année 2008, une mission a été confiée à M. Marc SCHWARTZ, conseiller référendaire à la Cour des comptes (...). La mission devra définir le nouveau dispositif applicable à compter du 1er janvier 2009. (...) La structure tarifaire proposée, complétée des dispositifs d'aides retenus, devra tendre à la couverture des coûts de La Poste, couverture indispensable à la consolidation de la situation financière de l'opérateur dans un contexte marqué par l'évolution de son environnement réglementaire, économique et concurrentiel.* »

126. Le rapport d'étape de la mission de réflexion et de proposition sur l'acheminement des abonnements de presse, publié en mai 2008, constate que le déficit supporté par La Poste au titre du transport et de la distribution de la presse s'élevait en 2006 à 474 M€, l'aide de l'Etat à 234 M€ et le chiffre d'affaires (payé par la presse) à 466 M€, pour des coûts complets de 1174 M€. Le coût net supporté par La Poste dans sa mission de distribution de la presse serait de plus de 400 millions en 2008.

127. A la suite de la mission Charpin « *d'audit sur le coût du service universel et des autres obligations de service public de La Poste* », qui soulignait que « *les tarifs destinés à soutenir le pluralisme vont au-delà des tarifs abordables et orientés vers les coûts du service universel*

*postal* », le rapport Schwartz a conclu que « *la création d'une grille tarifaire « de service universel » semble être le seul moyen d'identifier clairement le coût effectif de la mission de service public, qui sera alors défini comme l'écart entre les tarifs préférentiels* ».

### ***Le protocole d'accord et son application***

128. Le rapport Schwartz a été suivi de la signature d'un protocole d'accord Etat – Presse – La Poste, signé le 23 juillet 2008, qui couvre une période de sept années (2009 à 2015) et fixe les règles des augmentations des tarifs spéciaux consentis à la presse sur cette période, les engagements de gains de productivité de La Poste et le montant de la contribution de l'Etat à la compensation de la mission de service public. Selon le protocole d'accord, « *la combinaison de la réduction des coûts postaux, des mesures tarifaires et de la contribution financière de l'Etat, tels que prévus par le présent protocole, devrait permettre de couvrir, au terme de l'accord, les coûts complets attribuables à la presse* ».
129. De 2011 à 2014, au mieux, La Poste ne sera donc pas compensée intégralement pour l'accomplissement de cette mission de service public. La Poste pourrait continuer à subir un déficit résiduel au terme de l'application du protocole d'accord et elle s'engage dans ce dernier, « *dès lors que le présent protocole d'accord sera intégralement appliqué, à considérer la question du déficit comme réputée définitivement réglée à l'issue de cette application, l'entreprise faisant son affaire, le cas échéant, de tout écart résiduel entre les revenus (constitués des recettes provenant des clients éditeurs et de la contribution de l'Etat) et les coûts attribuables à la presse (au sens des coûts complets attribuables)* ».
130. Toutefois, il faut saluer une clarification du coût de la mission de service public (avec la création de prestations inscrites au catalogue du service universel) et la volonté de mettre fin à la subvention du transport de la presse par La Poste.

### **c) Une clarification demeure nécessaire pour la mission d'aménagement du territoire**

#### ***Une mission dont le pilotage est décentralisé***

131. La participation de La Poste à l'objectif d'aménagement du territoire a déjà été évoquée par l'article 6 de la loi n° 90-568 du 2 juillet 1990. La loi n° 2005-516 du 20 mai 2005 dispose que « *La Poste contribue, au moyen de son réseau de points de contact, à l'aménagement et au développement du territoire national, en complément de ses obligations de service universel* » en « *adapt[ant] son réseau de points de contact, notamment par la conclusion de partenariats locaux publics ou privés, en recherchant la meilleure efficacité économique et sociale* » (art. 2).
132. L'article 2 de la loi de 2005 prévoit deux décrets d'application. L'un<sup>7</sup>, pris en Conseil d'Etat, précise « *les règles complémentaires d'accessibilité au réseau de La Poste au titre de cette mission* »<sup>8</sup>.
133. L'autre<sup>9</sup>, pris après consultation de la Commission supérieure du service public des postes et des communications électroniques (CSSPPCE) précise les modalités de « *[constitution], dans*

---

<sup>7</sup> Décret n°2006-1239 du 11 octobre 2006 relatif à la contribution de La Poste à l'aménagement du territoire.

<sup>8</sup> Il impose entre autres, sauf circonstances exceptionnelles, que moins « *de 10 % de la population d'un département se trouve éloignée de plus de cinq kilomètres et de plus de vingt minutes de trajet automobile (...) des plus proches points de contact de La Poste* ».

<sup>9</sup> Décret n° 2007-310 du 5 mars 2007 relatif au fonds postal national de péréquation territoriale.

*un compte spécifique de La Poste, qui en assure la gestion comptable et financière, [d']un fonds postal national de péréquation territoriale dans les conditions fixées par un contrat pluriannuel de la présence postale territoriale passé entre l'Etat, La Poste et l'association nationale la plus représentative des maires, après avis de la Commission supérieure du service public des postes et des communications électroniques. » La loi de 2005 indique que « les ressources du fonds proviennent notamment de l'allégement de fiscalité locale dont La Poste bénéficie en application du premier alinéa du 3° du I de l'article 21 [de la loi de 1990] ».*

134. Le décret n° 2006-1239 du 11 octobre 2006 relatif à la contribution de La Poste à l'aménagement du territoire impose à cette dernière d'établir « *dans chaque département un rapport annuel relatif à l'accessibilité du réseau postal* » qui comprend une évaluation des besoins, une description du maillage territorial et des prestations servies et les perspectives d'évolution. Après avis de la commission départementale de présence postale territoriale (CDPT), le représentant de l'Etat fait savoir à La Poste s'il décide de mettre en œuvre la procédure de concertation locale prévue au II de l'article 29 de la loi du 4 février 1995 d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire. A défaut, La Poste peut mettre à exécution les mesures qu'elle a décidées.

#### ***Le contrat tripartite de présence postale territoriale***

135. Le décret n° 2007-310 du 5 mars 2007 relatif au fonds postal national de péréquation territoriale renvoie à un contrat qui doit être « *passé entre La Poste, l'association nationale la plus représentative des maires et l'Etat, représenté par le ministre chargé des postes et le ministre chargé de l'aménagement du territoire* » et « *fixe les lignes directrices de gestion du fonds postal national de péréquation territoriale.* »
136. Le contrat tripartite de présence postale territoriale 2008/2010, signé le 19 novembre 2007, confie, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2008, son suivi à une nouvelle instance : l'Observatoire national de la présence postale, composé de 28 membres représentant l'Etat, l'AMF, la Commission Supérieure du Service Public des Postes et des Communications Electroniques (CSSPPCE) et La Poste.

#### ***Une mission qui impose plus de points de contacts que la simple accessibilité au service universel***

137. Parallèlement à cette mission d'aménagement du territoire, l'article R. 1-1 du CPCE, créé par le décret n° 2007-29, définit l'accessibilité des usagers au service universel<sup>10</sup>. Le préambule du contrat de présence territoriale affirme qu'au titre « *de cette mission de service universel, La Poste est soumise à une contrainte d'accessibilité moins large que celle d'aménagement du territoire* ».
138. C'est la différence entre le réseau nécessaire pour remplir la mission d'aménagement du territoire et le réseau nécessaire pour la seule accessibilité au service universel qui doit donner lieu à une compensation spécifique.

---

<sup>10</sup> L'accessibilité au service universel postal implique qu'au « *moins 99 % de la population nationale et au moins 95 % de la population de chaque département soit à moins de 10 kilomètres d'un point de contact et que toutes les communes de plus de 10 000 habitants disposent d'au moins un point de contact par tranche de 20 000 habitants.* »

### ***Un financement incomplet***

139. Le contrat de présence postale territoriale 2008-2010 note simplement que la loi ne limite pas les ressources du fonds au seul abattement et qu'il « *reviendra à La Poste de faire apparaître ces éventuelles autres ressources dans le compte séparé dédié à sa mission de contribution à l'aménagement du territoire.* »
140. Le contrat tripartite remarque également que « *les réformes successives de la taxe professionnelle d'une part, et la création de filiales au sein du groupe La Poste (Postimmo, La Banque Postale), d'autre part, qui acquittent leurs taxes professionnelles et foncières dans les conditions de droit commun au profit des communes ou communautés dans lesquelles leurs établissements sont implantés, ont eu pour conséquence de réduire progressivement la valeur de l'abattement de La Poste. Ces réductions n'ont pas été compensées pour La Poste* ».
141. En ce qui concerne la mission d'aménagement du territoire, le coût net pour La Poste dépasserait 200 millions d'euros pour 2008. La Commission « Ailleret » sur l'avenir de La Poste a considéré que « *la mission de service public d'aménagement du territoire est la seule dont les principes de financement ne sont pas encore établis et qu'il y a là une incertitude à lever sans tarder* ».

### **d) La compensation intégrale des surcoûts nets auxquels fait face La Poste nécessite une évaluation indépendante**

142. Si la loi de 2005 et le nouveau projet de loi écartent le risque d'une compensation des missions de services public par le fonds de compensation du service universel, puisque celui-ci ne peut compenser des missions de service public qui débordent le champ du service universel, néanmoins La Poste supporte, selon les éléments publics (rapport Schwartz, rapport Ailleret), un coût net pour les missions de service public de distribution de la presse (en voie de résorption) et d'aménagement du territoire.
143. La question du financement de la mission d'aménagement du territoire reste d'autant plus actuelle que la réforme prochaine de la taxe professionnelle rendra caduc le système actuel de financement, lequel ne compense d'ailleurs que partiellement le coût de la mission de La Poste.
144. Selon l'exposé des motifs du projet de loi, « *des travaux ont d'ores et déjà été engagés pour examiner les modalités de pérennisation du financement de la mission d'aménagement du territoire de La Poste au-delà de novembre 2010, date d'échéance du contrat en cours* ».

### ***Le champ de la mission doit être clairement défini***

145. Les modalités de financement doivent reposer sur une définition claire de la mission de service public d'aménagement du territoire, à laquelle les consommateurs et les élus sont attachés. Les objectifs de la mission ne sont pas actuellement clairement définis : l'application stricte des critères légaux actuels conduirait, selon le rapport Ailleret, à un réseau de 14 500 points de contact, contre plus de 17 000 constatés. Le ministre de l'industrie s'est engagé devant la commission de l'économie du Sénat à ce que « *la mission d'aménagement du territoire de La Poste [soit] préservée par le maintien de 17 095 points de contact sur le territoire, nombre qui pourrait même être inscrit dans la loi* ».
146. Il semble peu opportun de figer dans la loi le nombre actuel de points de contact. Il paraîtrait préférable que la mission de service public d'aménagement du territoire soit définie en termes de facilité d'accès aux points de contact et par des critères objectifs fixant le résultat à atteindre au lieu de déterminer un nombre de points de contact toujours discutable. Une fois le

réseau optimal défini pour répondre à cet objectif de résultat, le surcoût net pour un opérateur efficace pourrait être estimé.

*Si la compensation doit être intégrale, les surcoûts nets doivent être exactement estimés*

147. Seuls les surcoûts nets des missions de service public, et non d'éventuelles inefficacités de l'opérateur qui en a la charge, doivent être compensés. Par ailleurs, le réseau des points de contact nécessaire à la seule accessibilité au service universel ne doit pas donner lieu à compensation au titre de la mission d'aménagement du territoire. Aussi, les modèles développés par La Poste pour estimer le réseau optimal répondant aux différentes contraintes doivent être audités et évalués par une entité indépendante.
148. La Poste remarque qu'elle est régulièrement « *auditée* » par de multiples organismes de contrôle (autorités de concurrence communautaire et nationale, Cour des comptes, inspection des finances, Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement ou CECEI, régulateur sectoriel). Toutefois, ces audits n'offrent le plus souvent qu'une vision partielle de son activité et ne peuvent donc prendre en compte le risque de subventions croisées (ainsi l'ARCEP se concentre sur le service universel et les activités postales, le CECEI contrôle le respect des règles prudentielles, l'Autorité de la concurrence intervient dans un contentieux ponctuel). Lorsqu'ils ont un caractère plus général, les rapports ne sont pas rendus publics (rapports de la Cour des comptes, rapport de l'inspection générale des finances sur les coûts de La Poste).
149. Pour s'assurer que la compensation des missions de service public est équitable, particulièrement si la compensation doit être intégrale, les surcoûts nets d'un opérateur efficace doivent être évalués au moyen d'une comptabilité ad hoc, en collaboration avec La Poste, par exemple par une commission indépendante faisant intervenir des représentants de la Cour des comptes et de l'ARCEP, afin de s'assurer qu'il n'y ait ni sous-compensation, ni surcompensation.

## CONCLUSION

Trois principes sont essentiels pour l'Autorité de la concurrence :

*les prestations du service universel doivent être efficacement contrôlées par le régulateur ;*

*le régulateur doit bénéficier de l'information la plus exhaustive ;*

*et des conditions de compétition équitables doivent être offertes à La Poste et à ses concurrents sur le marché postal.*

Le projet de loi relatif à l'entreprise publique La Poste et aux activités postales appelle, dès lors, les remarques principales suivantes :

### ***Evolutions jugées indispensables par l'Autorité de la concurrence***

- Dans l'intérêt des consommateurs, l'Autorité de la concurrence considère que l'ARCEP doit avoir la possibilité de contrôler ex post les tarifs des prestations portant sur de petits volumes, en complément de la régulation par price cap, et d'inviter La Poste à les modifier, si elle juge qu'ils ne répondent pas aux obligations du service universel, en particulier à l'obligation d'offrir les services à un prix abordable.
- Afin d'éviter les subventions croisées abusives, L'Autorité de la concurrence considère que l'ARCEP doit pouvoir appréhender les tarifs selon une maille raisonnablement fine en définissant, pour une période d'encadrement tarifaire, plusieurs sous paniers soumis à un mécanisme de price cap, avec la possibilité de distinguer non seulement envois en nombre et égrenés, comme le prévoit déjà le L. 5-2 3° du CPCE, mais également les produits pour lesquels les consommateurs sont captifs et ceux pour lesquels il existe une concurrence.
- Pour assurer une articulation efficace entre régulation sectorielle et application du droit de la concurrence, l'Autorité de la concurrence considère indispensable de rétablir une information exhaustive de l'ARCEP sur les tarifs des envois de correspondance. Une rédaction possible de la modification de l'article L. 5-2 3° proposée par l'article 20 du projet de loi pourrait être : « *l'autorité est informée par le prestataire du service universel, avant leur entrée en vigueur, des tarifs des prestations du service universel et des tarifs des envois de correspondance hors du service universel. Dans un délai d'un mois à compter de la transmission des tarifs des prestations du service universel, l'autorité émet un avis qu'elle peut rendre public* ».
- Par souci de sécurité juridique, l'Autorité de la concurrence considère indispensable que soit supprimée une référence à la pérennité du service universel dans le cadre du contrôle tarifaire, en particulier des envois en nombre, exercé par l'ARCEP (3° alinéa de l'article L. 5-2 du CPCE). Une telle référence ne saurait avoir sa place que dans l'article L. 2-2 du CPCE, qui traite de la mise en place du fonds de compensation du service universel.

### ***Evolutions jugées souhaitables par l'Autorité de la concurrence***

- L'Autorité estime souhaitable d'harmoniser à quinze ans les durées de la désignation du prestataire du service universel et de l'autorisation d'exercice, ce qui permettrait d'envoyer un signal clair de la volonté d'ouvrir le marché postal et de traiter sans discrimination tous les opérateurs autorisés. L'Autorité suggère donc de modifier l'article 5-1 du CPCE en ce sens.
- L'Autorité estime souhaitable que le ministre en charge des postes puisse, uniquement dans le champ du service universel, sur proposition de l'ARCEP et après consultation de La Poste, imposer l'ajout d'une prestation au catalogue des prestations du service universel.
- L'Autorité estime souhaitable qu'il soit précisé que la mention « *envoyé en recommandé avec accusé de réception* » et, plus généralement, pour toutes les prestations, « *le cachet de La Poste faisant foi* » s'entendent des services offerts par tout opérateur autorisé.

- L'Autorité estime souhaitable, dans une optique de clarification, que la loi ajoute les mots « *dont les codes CEDEX*, » après « *répertoire des codes postaux* » dans le deuxième alinéa de l'article L. 3-1 du CPCE.
- L'Autorité estime souhaitable que les contributions soient basées sur le chiffre d'affaires. C'est pourquoi l'Autorité de la concurrence recommande sur ce point le retour à la rédaction issue du Conseil des ministres.
- L'Autorité estime souhaitable de maintenir dans sa rédaction actuelle l'article L. 5-10 afin que le décret en Conseil d'Etat relatif à l'accès aux boîtes aux lettres puisse être pris, après avis de l'ARCEP.
- L'Autorité estime souhaitable que l'intégralité des obligations relevant du service universel soit a priori compensable si un surcoût net est avéré. Il n'y a pas de raison objective de limiter la compensation aux seuls envois de correspondance.
- L'Autorité estime que la question des champs respectifs de l'information comptable d'une part et de la définition des règles comptables d'autre part pourrait être clarifiée dans le projet de loi, sous réserve que soit maintenue la possibilité, pour l'ARCEP, « *d'avoir connaissance de tous les résultats des vérifications faites par les commissaires aux comptes dans le champ et au-delà du service universel* ».
- Enfin, pour s'assurer que la compensation des missions de service public est équitable, particulièrement si la compensation doit être intégrale, l'Autorité estime que les surcoûts nets d'un opérateur efficace doivent être évalués au moyen d'une comptabilité ad hoc, en collaboration avec La Poste, par exemple par une commission indépendante faisant intervenir des membres de la Cour des comptes et de l'ARCEP, afin de s'assurer qu'il n'y ait ni sous-compensation, ni surcompensation.

Délibéré sur le rapport oral de M. Paul-Emmanuel Piel et l'intervention de M. Sébastien Soriano, rapporteur général adjoint, par Mme Françoise Aubert, vice-présidente, présidente de séance, Mmes Anne Perrot, Elisabeth Flüry-Hérard et M. Patrick Spilliaert, vice-présidents.

La secrétaire de séance,  
Véronique Letrado

La vice-présidente,  
Françoise Aubert