

Working Paper n°10

Avril 2008

GIS  
**arsen**

Laboratoire  
d'Analyse  
économique des  
Réseaux et des  
Systèmes  
Énergétiques

**Les politiques de la  
concurrence sur les  
marchés électriques en  
Europe**

**Ute Dubois**

Avril 2008

## Les politiques de la concurrence sur les marchés électriques en Europe

Ute Dubois<sup>1</sup>

**Résumé** : Cet article propose une analyse critique des instruments et des pratiques des politiques de concurrence européennes en matière de pouvoir de marché sur les marchés de gros d'électricité. En raison des spécificités des activités électriques, les politiques de concurrence se heurtent tout d'abord à des difficultés d'identification du pouvoir de marché, car il n'existe pas de méthode permettant de détecter de manière parfaite l'exercice potentiel, ou réel, d'un pouvoir de marché dans ce secteur. Comme de plus, les autorités de concurrence s'appuient sur des méthodes d'intervention particulières, leur capacité à limiter l'exercice d'un pouvoir de marché est relativement restreinte. Car une grande partie de leurs interventions concerne le contrôle des concentrations. A la lumière de ce double constat, cet article discute des récentes évolutions des politiques de concurrence européennes sur les marchés de gros d'électricité. L'enquête sectorielle de 2007 semble inaugurer une nouvelle pratique de la politique de la concurrence dans le secteur électrique. L'initiative et le pouvoir de décision apparaissent désormais se placer principalement au niveau européen où l'action ne se situe pas seulement au niveau du contrôle des fusions et acquisitions, mais s'étend également à une évaluation approfondie du fonctionnement des différents marchés. Cette action se traduit par des décisions d'investigation sur certaines entreprises ainsi que sur des propositions législatives dans le cadre du troisième paquet. Dès lors, on s'oriente vers une surveillance accrue des marchés électriques à l'aide d'instruments de supervision plus formels et sur une base plus continue.

---

<sup>1</sup> Université Paris Sud (GRJM / ADIS) et LARSEN. [ute.dubois@u-psud.fr](mailto:ute.dubois@u-psud.fr). Site web : [www.grjm.net](http://www.grjm.net). Je voudrais remercier Dominique Finon, Fabienne Salaün, Christophe Defeuilley, Delphine Perrot, Adrien De Hauteclocque et Marcelo Saguan qui ont contribué à la réflexion et aux discussions autour de ce papier.

## 1. Introduction

Dans le secteur électrique, la concurrence est plus difficile à mettre en œuvre que dans des secteurs de biens classiques, pour quatre raisons principales<sup>1</sup>. La première raison est la complexité inhérente aux marchés électriques, qui se présentent comme une séquence de marchés (Wilson R., 2002). La deuxième raison tient à l'organisation industrielle des secteurs électriques. Ces secteurs ont hérité de structures industrielles fortement concentrées à l'échelle de chaque Etat et, à l'échelle européenne, les réorganisations du secteur s'apparentent souvent à une consolidation des positions des grands opérateurs. Troisièmement, le secteur électrique se trouve toujours en transition vers la concurrence au sens où les règles de marché continuent d'évoluer. Enfin, les frontières entre les marchés électriques nationaux évoluent elles aussi à mesure que les interconnexions entre Etats se développent.

Ces différents facteurs influencent la manière d'analyser le pouvoir de marché et d'y remédier dans le secteur électrique. Le pouvoir de marché se définit comme la capacité des entreprises à fixer durablement les prix au-dessus des coûts marginaux ce qui, le plus souvent, est rendu possible par leur position dominante. Identifier l'abus de pouvoir de marché et le limiter constituent l'une des tâches centrales des autorités de concurrence dans ce secteur. La pratique des politiques de concurrence révèle cependant qu'il est difficile de déceler *ex post* s'il y a eu abus de pouvoir de marché. C'est pourquoi les autorités de concurrence s'interrogent aussi sur les moyens d'y remédier *ex ante*, en modifiant les structures de marché existantes, par exemple en augmentant le nombre d'opérateurs afin de stimuler le jeu concurrentiel.

Différents types de pouvoir de marché peuvent être distingués. Le pouvoir de marché horizontal se rapporte à des comportements d'entreprises situées sur un seul segment d'activité, par exemple la production. Le pouvoir de marché vertical concerne en revanche des entreprises présentes sur différents segments d'activité, par exemple la production et le transport d'électricité. Nous examinons ici principalement les questions liées au pouvoir de marché horizontal sur les marchés de gros, sachant que les questions de forclusion liées à la détention d'équipements essentiels sont un problème à part dont les solutions sont bien cernées dans les industries électriques comme dans toute industrie de réseau. Nous ne discutons pas principalement du pouvoir de marché pouvant résulter des relations verticales entre différents segments concurrentiels (typiquement la production et la vente) sur le marché de gros, ni des effets des contrats de long terme sur les entrées. Comme en pratique, des interférences existent avec la concurrence sur les marchés de gros organisés, nous reviendrons sur ces influences dans l'analyse des évolutions des politiques de la concurrence.

Le présent article s'organise de la manière suivante. La deuxième section analyse les difficultés que pose l'analyse économique du pouvoir de marché. Elle montre qu'il n'existe pas de méthode fiable pour identifier l'abus de pouvoir de marché dans le secteur électrique (Smeers Y., 2006). La troisième section examine comment les autorités de concurrence abordent la question du pouvoir de marché. Le contrôle du pouvoir de marché est nécessairement imparfait car les autorités de concurrence sont

---

<sup>1</sup> Cet article s'appuie notamment sur les contributions faites au Workshop LARSEN « Analyse économique des politiques de concurrence dans le secteur énergétique » de décembre 2006. Ce Workshop a donné lieu à différentes présentations de : Y. Smeers (Université catholique de Louvain), V. Rious (Supélec), F. Lévêque (Ecole des mines de Paris), M. Massoni (CRE), C. Crampes (Université de Toulouse) et A. Perrot (Conseil de la Concurrence).

mal armées pour y faire face (Perrot A., 2004). Aussi l'impact des politiques de concurrence dans le secteur électrique est-il limité, car une grande partie des interventions des autorités de concurrence se situe au niveau du contrôle des concentrations. Enfin, la quatrième section présente et critique l'évolution des pratiques des autorités de la concurrence dans le secteur électrique au niveau européen, à partir d'une analyse de l'enquête sectorielle de la DG Concurrence et du troisième paquet législatif.

## **2. L'analyse économique du pouvoir de marché**

Dans le secteur électrique, l'analyse du pouvoir de marché se heurte à plusieurs difficultés. Tout d'abord, les problèmes économiques que pose le pouvoir de marché doivent être identifiés et ceci est une tâche complexe dans ce secteur. Ensuite, le pouvoir de marché doit être détecté. Différentes méthodes peuvent être employées pour ce faire, mais elles se heurtent à certaines limitations dans le cas du secteur électrique, où l'inélasticité de l'offre et de la demande instantanées sur les marchés horaires facilitent l'exercice de pouvoir de marché de n'importe quel producteur dans de nombreuses situations.

### **2.1. Le problème du pouvoir de marché dans le secteur électrique**

En Europe, conformément à l'article 82 du Traité CE, ce n'est pas le pouvoir de marché en lui-même qui est interdit, mais l'abus de pouvoir de marché<sup>1</sup>. Si le pouvoir de marché n'est pas prohibé en tant que tel, les opérations de concentration ayant pour effet de le renforcer peuvent en revanche être dissuadées ou interdites par les autorités de la concurrence. Quant à l'exercice de pouvoir de marché, son appréciation est variable, suivant qu'il soit intentionnel ou non, et qu'il permette à l'entreprise concernée de s'accaparer un profit à court ou à long terme. Enfin, dans des secteurs intensifs en capital comme le secteur électrique, l'exercice de pouvoir de marché peut être justifié en termes d'efficacité dynamique, l'usage raisonné d'un pouvoir de marché permettant aux opérateurs de financer certains investissements lourds.

Si l'abus de pouvoir de marché est prohibé, encore faut-il préciser à quel marché pertinent on se réfère pour l'évaluer. En effet, la manière dont est défini le marché pertinent influence le résultat des analyses du pouvoir de marché (Boisseleau F., 2003). Or, dans le secteur électrique, il est difficile de définir le marché pertinent car sa taille varie beaucoup, en fonction des congestions apparaissant sur le réseau. Ainsi, on pourra distinguer le pouvoir de marché sur l'ensemble du système, dû par

---

<sup>1</sup> Comme le notent Gilbert et Newbery (2006), ceci est un point important, dans la mesure où les directives européennes « électricité » n'ont pas non plus réglé la question du pouvoir de marché. La raison en est que la plupart des Etats membres étaient satisfaits de la structure industrielle de leurs secteurs énergétiques et qu'ils se seraient opposés à une directive remettant en question de manière plus importante ces structures. « Si la Commission avait suivi l'approche des Etats-Unis, consistant à permettre la libéralisation qu'une fois les problèmes de pouvoir de marché potentiel réglés, alors il est probable qu'une libéralisation des secteurs électriques n'ait vu le jour que dans quelques pays » (Gilbert R. et Newbery D., 2006, *traduction de l'auteur*).

exemple à la présence de producteurs dominants, du pouvoir de marché local qui peut être utilisé par des petits producteurs locaux en cas de congestion sur les réseaux (Twomey P. *et al.*, 2005). On peut aussi distinguer le pouvoir de marché de court terme du pouvoir de marché de long terme, comme c'est le cas dans la pratique américaine. Cette distinction doit cependant prendre en compte le fait que le dommage pour les consommateurs n'est pas nécessairement fonction de la durée d'exercice du pouvoir de marché, certaines hausses importantes de prix à court terme pouvant réduire davantage le surplus des consommateurs que des hausses de prix faibles sur une durée plus longue.

Enfin, on peut noter que le pouvoir de marché dans le secteur électrique ne se limite pas aux marchés de gros organisés, l'existence de contrats de long terme pouvant influencer la concurrence entre producteurs (Newbery D., 2007). Cependant, l'influence de ces contrats faisant elle-même l'objet de débats<sup>1</sup>, nous ne discuterons pas ici de leur impact, ni de la manière de les prendre en compte. Toutes ces difficultés d'identification du pouvoir de marché dans l'électricité influencent la manière de le détecter. En raison des spécificités sectorielles, il n'existe pas pour l'instant de méthode *idéale* pour détecter le pouvoir de marché dans ce secteur. Les indices de concentration, bien qu'imparfaits, restent donc la méthode la plus usitée.

## 2.2. Des indices de concentration imparfaits

Traditionnellement, les autorités de concurrence évaluent le potentiel de pouvoir de marché par le degré de concentration d'une industrie. L'idée sous-jacente est que les marchés concentrés sont plus favorables aux manipulations de prix que les marchés atomisés. La concentration d'une industrie est évaluée à partir d'indices de concentration – en particulier l'indice HHI (*Herfindahl Hirschman Index*). Cet indice est obtenu en additionnant les carrés des parts de marché des firmes opérant sur le même marché. Il évalue donc le potentiel de pouvoir de marché *ex ante*, et non l'usage qui en est fait par les opérateurs. Dans le secteur électrique, cet indice HHI s'avère difficile à utiliser<sup>2</sup>. D'une part, calculer un HHI suppose d'avoir identifié le marché pertinent. D'autre part, il n'existe pas nécessairement de corrélation entre l'indice HHI et l'exercice d'un pouvoir de marché. Considérons ces deux points.

Tout d'abord, le calcul d'un indice HHI suppose que l'on ait au préalable déterminé le marché pertinent, ce qui soulève différentes questions (Plagnet M.A., 2005). Faut-il calculer les parts de marché sur la base de la capacité installée, de la capacité disponible, ou encore de la capacité utilisée et donc de la production effective ? Une fois déterminée cette base de calcul du marché pertinent, il faut encore définir la période de temps la plus appropriée pour calculer le HHI, celui-ci variant au cours du temps. Ensuite se pose la question du marché géographique à prendre en compte.

---

<sup>1</sup> Pour une discussion des effets anti- ou pro-concurrentiels des contrats de long terme et de leur traitement par les autorités de la concurrence, le lecteur pourra se référer à Hautecloucq A. (2008) et Willems B. (2006).

<sup>2</sup> Aux Etats-Unis, l'indice HHI est couramment employé dans le contrôle des concentrations. Ainsi, une fusion est généralement acceptée lorsque le HHI après la fusion est inférieur à 1000. Lorsque le HHI est situé entre 1000 et 1800, la fusion est acceptée si la variation du HHI due à la fusion est inférieure à 100. Lorsque le HHI est supérieur à 1800, la fusion est acceptée si la variation du HHI est inférieure à 50. Enfin, dans tous les autres cas, le projet de fusion fait l'objet d'un examen plus approfondi.

Et ce marché géographique est lui aussi fluctuant. Il peut être européen à certaines périodes, national en cas de congestions aux frontières, ou régional, en cas de congestions internes à un pays. Enfin suivant que l'on considère les heures de base, de semi-base ou de pointe, la structure de marché peut être différente.

Le tableau ci-dessous indique les valeurs moyennes du HHI calculées dans l'étude de référence de London Economics (2007) pour différents pays européens. Cette étude s'appuie sur une définition nationale des marchés pertinents. Elle ne tient donc pas compte du fait que ces marchés nationaux sont interconnectés et fonctionnent de façon intégrée sur des périodes plus ou moins longues.

**Tab. 1 : HHI moyen entre 2003 et 2005 dans six pays européens**

Pays	HHI (base capacité disponible <sup>1</sup> )	HHI (base capacité installée)	HHI (base production totale)
Belgique	7 694	8 307	8 843
Allemagne	1 977	1 914	2 143
Espagne	2 790	n.d.	2 837
France	8 592	n.d.	9 072
Pays Bas	2 332	n.d.	2 308
Grande-Bretagne	1 068	n.d.	1 129

Source : London Economics (2007)

On notera au passage que si les valeurs du HHI sont différentes suivant les méthodes d'estimation, les conclusions en termes de concentration des marchés n'en sont pas modifiées. Ainsi, seul le marché de la Grande Bretagne apparaît comme modérément concentré (HHI entre 1000 et 1800), tous les autres pays ayant des marchés nationaux fortement concentrés (HHI supérieur à 1800). Cependant, même si le marché est peu concentré, des problèmes de pouvoir de marché peuvent survenir dans certains cas (Smeers Y., 2006). Ceci se produit notamment lors des périodes de forte demande, quand il existe des contraintes de capacité. Dans ce cas, les centrales de tous les producteurs sont appelées pour satisfaire la demande et de petits producteurs exercent alors un pouvoir de marché lorsqu'ils deviennent « pivots » (Vandezande L. *et al.*, 2006). Cette particularité des marchés électriques découle de l'inélasticité de l'offre et de la demande d'électricité à court terme<sup>2</sup>. Pour remédier à ces défauts du HHI, il est possible de calculer un HHI dynamique, correspondant à la moyenne des HHI horaires des ventes des producteurs.

Cependant, les indices de concentration tels que le HHI ne semblent pas l'outil le plus adapté pour analyser le pouvoir de marché dans le secteur électrique, car ils n'intègrent pas des paramètres déterminant la possibilité d'exercice de pouvoir de marché par un opérateur.

<sup>1</sup> La capacité disponible se distingue par la capacité installée par le fait qu'elle prend en compte l'impact des contrats de long terme et des « *upward reserve commitments* » (London Economics, 2007)

<sup>2</sup> D'autres critiques concernant le lien entre HHI et pouvoir de marché se rapportent au type de concurrence en vigueur. Par exemple, quand les entreprises se livrent une concurrence à la Bertrand (concurrence en prix), alors le lien entre concentration et pouvoir de marché n'existe pas (Plagnet M.A., 2005). L'existence ou non de barrières à l'entrée influence également le lien entre HHI et pouvoir de marché. Ainsi, il est possible qu'une augmentation de la part de marché d'un opérateur ne pose pas de problème en termes de pouvoir de marché s'il n'y a pas de barrières à l'entrée.

Ceci conduit à utiliser d'autres outils dans le cadre d'une évaluation *ex ante* ou *ex post* du pouvoir de marché, qui prennent en compte le fait que la capacité de production d'un opérateur particulier soit, ou ne soit pas, nécessaire pour satisfaire la demande. Ces indices permettent alors d'identifier le pouvoir de marché temporaire de certains producteurs. Il s'agit des indices PSI (*Pivotal Supplier Index*) et RSI (*Residual Supplier Index*). De tels indices ont notamment été employés par dans l'étude de London Economics (2007) déjà citée.

Le PSI évalue dans quelle mesure un producteur peut être considéré comme un « pivot » pour satisfaire la demande à une heure donnée, c'est-à-dire si la participation de ce producteur au marché est nécessaire pour répondre à la demande. Le PSI n'apporte cependant qu'une information partielle, car il n'indique pas à quel degré le producteur est en pivot. L'indice RSI remédie à ce défaut. Il se définit comme la forme continue du PSI. Cet indice mesure si un producteur est indispensable pour satisfaire la demande et examine à quel point le marché s'appuie sur les capacités disponibles de cette compagnie pour satisfaire la demande<sup>1</sup> (London Economics, 2007). Les indices PSI et RSI sont donc calculés au niveau de chaque producteur et pour chaque heure.

L'information apportée par ces indices se présente de la manière suivante. Le PSI est une variable prenant la valeur 1 si le producteur est indispensable pour satisfaire la demande et 0 dans le cas contraire. L'étude de London Economics (2007) considère qu'un producteur dont le PSI a été de 1 pendant plus de 20 % du temps était indispensable. Le RSI d'une compagnie est calculé comme un rapport entre d'une part les capacités disponibles sur le marché, déduction faite des capacités de la compagnie examinée, et d'autre part la demande totale sur le marché pendant l'heure considérée.

L'étude London Economics (2007) a retenu un seuil de 110 % de cet indice pour départager les heures où un producteur est indispensable des heures où il ne l'est pas, l'idée étant que si le RSI se trouve sous ce seuil pendant plus de 5 % du temps, alors le producteur n'opère pas dans un environnement concurrentiel.

Pour les six marchés électriques européens étudiés, les indices PSI et RSI ont abouti aux résultats suivants. Deux marchés nationaux, la Belgique et la France, ont des marchés fortement concentrés : sur chaque marché, un des producteurs est pivot et ce pendant 100 % du temps. Trois marchés nationaux, l'Allemagne, l'Espagne et les Pays Bas, ont des marchés moyennement concentrés, avec deux producteurs pivots respectivement en Allemagne et en Espagne et un aux Pays Bas selon l'indice PSI ; dans ces pays le temps pendant lequel ces producteurs sont indispensables étant élevé (entre 20 % et 50 % du temps pour l'indice RSI). Enfin, un seul marché, celui du Royaume Uni, est faiblement concentré avec aucun producteur pivot.

Ces indices apportent une information plus fine sur le potentiel de pouvoir de marché que le HHI. Ils présentent cependant eux-aussi des limites (Vandezande L. *et al.*, 2006). En particulier ils ignorent le fait que les producteurs peuvent interagir stratégiquement, ce qui leur conférerait un pouvoir de marché supplémentaire.

---

<sup>1</sup> Par exemple, il prend en compte la capacité des installations pivots, ce qui fournit une évaluation plus précise du potentiel de marché des producteurs.

### 2.3. D'autres méthodes elles aussi imparfaites

Face aux imperfections des méthodes s'appuyant sur des indices de concentration, d'autres méthodes ont été appliquées pour identifier l'exercice de pouvoir de marché. Une première méthode recourt à des indices intégrant le comportement des opérateurs, tels que l'indice de Lerner. Une deuxième méthode s'appuie sur des modèles de simulation *ex ante* des marchés.

L'indice de Lerner prend en compte l'élasticité de la demande, et permet ainsi de considérer l'effet des comportements sur le pouvoir de marché. Cet indice décrit la capacité d'une entreprise à fixer un prix de vente au-dessus du coût de production. Le pouvoir de marché est ainsi mesuré par le ratio  $(P-Cm)/P$ , où  $P$  est le prix de l'output et  $Cm$  le coût marginal. Dans une concurrence à la Cournot où les entreprises seraient homogènes, l'indice de Lerner équivaut au ratio  $HHI/e$ , où  $e$  désigne l'élasticité de la demande. En prenant en compte l'élasticité de la demande, l'indice de Lerner permet de mieux apprécier le pouvoir de marché, les effets d'une forte concentration industrielle étant moindres lorsque la demande est plus élastique. Cette méthode nécessite cependant davantage d'information pour estimer le pouvoir de marché car il faut évaluer le coût marginal et l'élasticité de la demande.

Beaucoup de travaux utilisent le coût marginal de court terme, estimé à parti des coûts de combustible du producteur, ce qui pose problème, les coûts marginaux intégrant d'autres éléments<sup>1</sup> (Twomey P. *et al.*, 2005). Pour Y. Smeers (2006), lorsqu'il y a un manque de capacité dans certaines techniques de production, le prix de marché doit en moyenne s'aligner sur le coût marginal de long terme. De la sorte, les rentes infra-marginales que les prix horaires permettent de dégager assurent la couverture du coût d'investissement en capacités de production supplémentaires. Par conséquent, comparer les prix avec les coûts marginaux de court terme conduirait à surestimer le pouvoir de marché<sup>2</sup>. Un autre indice similaire est la marge prix-coût, mesurée par le ratio  $(P-Cm)/Cm$ .

Une voie alternative à l'analyse des prix et coût marginaux consiste à employer des modèles de simulation *ex ante*. Dans ces modèles, on simule différents types de comportements stratégiques dans le cadre de différentes structures de marché. Par rapport à l'approche précédente, la simulation *ex ante* a l'avantage de ne pas nécessiter de données sur les coûts des producteurs et sur les prix. En revanche, les résultats de simulations *ex ante* sont très dépendants des hypothèses qui ont été faites sur le comportement des opérateurs et de la manière dont sont représentées les structures de marché (Ellersdorfer I., 2007). En général, les modèles utilisés pour ce type de simulations sont des modèles de concurrence à la Cournot. Pour effectuer ce travail de simulation, ces modèles doivent cependant recourir à des simplifications par rapport aux caractéristiques techniques des systèmes électriques :

---

<sup>1</sup> En particulier, ce type d'approche ignore la rente de rareté sur les marchés électriques, et par conséquent, la rente de rareté n'est pas distinguée du pouvoir de marché. A cela s'ajoute que ces approches ne tiennent pas compte des contraintes de montée en charge des centrales et des non-convexités qui en découlent. Prendre en considération ces particularités des marchés électriques aurait pour effet de remettre en question l'utilité du coût de combustible pour estimer le coût marginal.

<sup>2</sup> Une solution possible pour remédier à l'absence de prise en compte de l'investissement serait d'étendre les modèles de manière à prendre en compte le besoin de fiabilité qui considère la capacité globale du système comme un bien en soi à rémunérer.

- Premièrement, ils ne prennent pas en compte les contraintes de montée en charge des centrales, l'optimisation des stations de pompage ou l'offre d'énergie sur le marché des réserves.
- Deuxièmement, ce type de modèles a besoin de représenter une demande élastique au prix pour dégager des équilibres à des prix raisonnables, alors que dans le monde réel des marchés horaires, les demandes instantanées sont pratiquement inélastiques.
- Troisièmement, beaucoup de modèles assimilent les marchés électriques à un marché « *energy only* », et ignorent donc le fait qu'il existe une séquence de marchés dans le secteur électrique : marchés non organisés de contrats *forward*, marchés de court terme organisés ou marchés de *futures* OTC, marchés organisés du jour pour le lendemain, et parfois différents marchés organisés en temps réel. Or, pour être précise, l'évaluation du pouvoir de marché ne devrait pas se concentrer uniquement sur un seul marché, mais examiner également les marchés annexes, comme le marché des réserves.
- Enfin quatrièmement, les modèles d'oligopole n'intègrent pas en général le fait que l'électricité, pour être vendue, nécessite d'être transportée par un réseau.

Pourquoi les modélisations recourent-elles à toutes ces simplifications, au risque de ne pas refléter la réalité des marchés électriques ? Principalement parce que la prise en compte des caractéristiques « réelles » de l'industrie rendrait les modèles très complexes d'un point de vue technique. Et cette complexification aboutit en définitive à des résultats de modélisations qui ne sont plus significatifs. Par exemple, le fait de prendre en compte le transport est hasardeux sur le plan de l'estimation du pouvoir de marché, car les modélisations qui en résultent sont très instables (Smeers Y., 2006).

Pour conclure, dans un contexte où ni les indices de concentration ni les modèles d'oligopole ne permettent d'évaluer précisément le potentiel de pouvoir de marché, il est impossible de formuler des prescriptions générales quant à l'organisation souhaitable des secteurs électriques. Non seulement l'économiste ne sait pas déterminer le nombre optimal d'opérateurs, mais il ne sait pas non plus à partir de quel degré de concentration les secteurs électriques sont susceptibles de rencontrer des problèmes de pouvoir de marché.

### **3. De l'identification du pouvoir de marché aux politiques de la concurrence**

Les difficultés que pose l'identification du pouvoir de marché influencent la manière de conduire les politiques de concurrence. Les autorités de concurrence interviennent par le contrôle *ex-post* des marchés, mais aussi par le contrôle *ex ante* lors des fusions-acquisitions. Leurs fonctions, exercées à distance des industries, s'articulent avec les missions des régulateurs sectoriels qui sont en contact direct avec le secteur. Une des fonctions principales des régulateurs sectoriels est la promotion de la concurrence, qu'ils aient un pouvoir direct ou indirect de décision sur les règles de marchés, les contrats de licence, les tarifs de réseau ou autres<sup>1</sup>. Les régulateurs sectoriels peuvent jouer un rôle dans le *monitoring* quotidien des marchés et alertent les autorités de concurrence. La surveillance du pouvoir de marché incombe donc en dernier ressort

---

<sup>1</sup> C'est le cas même quand pour certains régulateurs sectoriels comme en Allemagne, leur champ d'action est limité à la réglementation de l'accès aux réseaux et aux interconnexions.

aux autorités de concurrence<sup>1</sup> qui décident des enquêtes et prononcent des sanctions. L'action des autorités de la concurrence dans le secteur électrique mérite d'être analysée en tant que telle pour trois raisons. D'abord, parce que les autorités de concurrence, de par leurs prérogatives et leurs modes de décision, apparaissent mal armées pour contrôler le pouvoir de marché dans ce secteur. Ensuite, parce que les autorités de concurrence ont, ces dix dernières années, influencé significativement la concurrence dans le secteur électrique par le biais du contrôle des concentrations. Enfin parce qu'une des sources principales de la jurisprudence et de l'évolution des pratiques et des règles est l'autorité de la concurrence européenne du fait de son pouvoir de contrôle, mais aussi de sa situation très particulière qui lui donne la possibilité de proposer des adaptations de la législation des marchés électriques.

### 3.1. Des autorités de la concurrence mal armées

La mission des autorités de la concurrence étant d'appliquer le droit de la concurrence, leurs pouvoirs discrétionnaires pour définir et mettre en œuvre des politiques de concurrence sont limités (Perrot A., 2002). Elles apparaissent « mal armées » face au risque de pouvoir de marché dans le secteur électrique. Tout d'abord, les autorités de concurrence doivent pouvoir prouver qu'il y a d'abus, ou risque d'abus, de pouvoir de marché.

Ceci pose la question de leurs droits de collecter l'information, des moyens qu'elles ont à leur disposition pour ce faire et des compétences pour l'analyser. En effet, surveiller le pouvoir de marché dans l'électricité nécessite un fort degré d'expertise et une certaine continuité dans la surveillance, mais cette continuité fait souvent défaut<sup>2</sup> (Perrot A., 2002). Ainsi, les interventions des autorités de concurrence sont souvent consécutives à des plaintes de certains opérateurs, à des pics de prix importants suscitant des réactions politiques (Gilbert M., Newbery D., 2006) et elles ne concernent que rarement le contrôle des comportements<sup>3</sup>. Cette difficulté est en partie contournée dans les pays où le régulateur sectoriel a un pouvoir de saisine de l'autorité de la concurrence, ce qu'ils ont en général, combinée à une fonction explicite de surveillance des marchés et un minimum de compétences spécialisées en la matière. On a ainsi vu le régulateur sectoriel britannique saisir à deux reprises dans les années 1990 les autorités de la concurrence britanniques devant les prix pratiqués par deux producteurs (Domah P. et Pollitt M., 2001).

Plus intéressant est le cas des compétences de la DG Concurrence. La décision de la DG Concurrence de procéder à une enquête sectorielle et sa réalisation ont introduit une véritable innovation dans la pratique du contrôle. En effet, les autorités de la concurrence ne pouvant que très difficilement démontrer l'existence de prix abusifs de façon générale et plus particulièrement sur les marchés électriques du fait de leur complexité, elles renoncent en général à procéder à un contrôle *ex post*, se limitant à

---

<sup>1</sup> Dans certains pays cependant, les régulateurs exercent certaines fonctions de contrôle de la concurrence. Par exemple en Angleterre, le Utilities Act de 2000 confie à l'Ofgem des responsabilités en matière de surveillance de la concurrence. On peut noter que les GRT pourraient également, à certaines conditions, jouer un rôle dans la surveillance du pouvoir de marché (cf. Twomey P. *et al.*, 2005)

<sup>2</sup> On peut noter que les régulateurs sectoriels sont eux-aussi souvent dépourvus du droit de collecter l'information permettant de détecter les abus de pouvoir de marché.

<sup>3</sup> Par exemple, en France, la décision n° 07-MC-04 du 28 juin 2007 relative à une demande de mesures conservatoires de la société Direct Energie est à ce jour la seule décision en matière de contrôle des comportements dans le secteur électrique.

agir par un contrôle *ex ante* au moment des fusions-acquisitions. L'enquête sectorielle s'est appuyée sur le développement de compétences internes et sur une expertise externe. Cela devraient permettre un meilleur suivi des marchés pour la détection des comportements anticoncurrentiels aux effets les plus importants.

Il se pose ensuite la question du mode de décision des autorités de la concurrence. Ce mode de décision est influencé par le fait qu'elles exercent des fonctions quasi-juridictionnelles. Cette spécificité limite notamment les possibilités de recourir à la modélisation pour évaluer le pouvoir de marché. Tout d'abord, la nature quasi-juridictionnelle des autorités de concurrence a par exemple des implications en ce qui concerne les personnes chargés de rendre les décisions, qui sont en grande partie des juristes. Cela implique que les modèles économiques d'analyse du pouvoir de marché doivent être communicables à ces décideurs. Ensuite, les décisions des autorités de concurrence doivent être « valides » au regard des normes du droit. Elles doivent donc décider en tenant compte des règles et de la jurisprudence existante. Ceci pourrait également limiter leurs possibilités d'utiliser des modèles économiques de simulation *ex ante* du pouvoir de marché pour fonder leurs décisions.

Dès lors que les décisions doivent avant tout être valides au regard du droit, il existe, de plus, un risque qu'elles ne respectent pas nécessairement une cohérence entre elles et varient donc d'un cas à l'autre<sup>1</sup>. Par exemple, en matière de contrôle des concentrations, une fusion peut être jugée anticoncurrentielle ou non suivant que les autorités de concurrence considèrent que le marché pertinent est national ou européen. Ce type d'incertitude est d'autant plus grand que, dans le secteur électrique, les architectures de marché sont toujours en évolution et que les marchés pertinents sont donc amenés à se modifier<sup>2</sup>.

De plus, les autorités de concurrence sont des décideurs « imparfaits », au sens où leurs décisions comportent un risque d'erreurs. Premièrement, les autorités courent le risque de ne pas être assez sévères et donc d'autoriser des comportements qui sont en réalité anticoncurrentiels. Deuxièmement, de manière symétrique, elles peuvent être trop sévères, et donc interdire abusivement des comportements qui ne détériorent pas la concurrence. La littérature de *Law and Economics* (Glaeser E. et al., 2001) démontre que, par rapport à un régulateur sectoriel, les autorités de concurrence tendraient à être plus laxistes car elles ont tendance à ne pas déployer les mêmes efforts qu'un régulateur pour rechercher l'information leur permettant de prendre les décisions les plus adéquates.

Enfin, les possibilités d'action des autorités de concurrence sont limitées, car elles recourent à des injonctions et à des sanctions pécuniaires lorsqu'elles mettent en évidence l'exercice d'un pouvoir de marché ou des comportements d'entente (Perrot A., 2004). Ceci explique que leur intervention se situe surtout au niveau du contrôle des fusions, assorti ou non de remèdes, même si récemment le champ de leurs moyens d'intervention s'est élargi aux engagements proposés par les firmes et si les activités dans le champ de l'article 82 ont augmenté<sup>3</sup> (Hautecloucq A., 2008).

---

<sup>1</sup> Cf. la littérature de *Law and Economics* à ce sujet, notamment Stephenson M. (2005).

<sup>2</sup> Cette variabilité a cependant été réduite, puisque les décisions des différentes autorités de concurrence doivent désormais être cohérentes entre elles.

<sup>3</sup> Depuis le Règlement n° 1/2003 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du Traité, les autorités de concurrence nationales peuvent aussi, à l'instar de la Commission Européenne, accepter des engagements proposés par les entreprises pour mettre un terme aux pratiques anti-concurrentielles, ce qui a élargi le champ de leurs moyens d'intervention.

### 3.2. Des politiques de la concurrence surtout limitées au contrôle des concentrations

Le contrôle des concentrations a constitué le principal mode de contrôle du pouvoir de marché depuis l'ouverture à la concurrence des secteurs électriques européens. Ce contrôle s'est longtemps caractérisé par une certaine hétérogénéité entre l'échelon européen et les échelons nationaux. En effet, les objectifs de limitation des restrictions à la concurrence poursuivis par les autorités de concurrence nationales et européenne peuvent entrer en conflit avec d'autres objectifs politiques au niveau des Etats membres, notamment la constitution de champions nationaux. Par ailleurs, le contrôle des concentrations reste un exercice difficile pour les autorités de la concurrence.

Tout d'abord, on constate une certaine hétérogénéité des pratiques en matière de contrôle des concentrations. En Europe, les compétences en la matière sont réparties entre la Commission Européenne et les Etats Membres. Ainsi, lorsque les entreprises concernées réalisent plus des deux tiers de leur chiffre d'affaires sur le territoire d'un Etat, seules les autorités de concurrence nationales sont compétentes. Sinon, c'est la Commission Européenne qui l'est<sup>1</sup>. Il en découle des différences de mise en œuvre, certains Etats Membres étant tentés d'autoriser des fusions pour aider à la constitution de champions nationaux. Par exemple, en Allemagne, l'application du droit de la concurrence fut bloquée en 2002 par le Ministère fédéral de l'économie, qui usa de ses pouvoirs pour autoriser la fusion EON-Ruhrgas malgré l'avis négatif de l'autorité de concurrence allemande, le Bundeskartellamt, et de la Commission des Monopoles<sup>2</sup>.

Ensuite, le contrôle des concentrations est un exercice difficile. Les projets de fusion entre grands opérateurs sont particulièrement complexes à évaluer, en raison de la multiplicité des effets générés. Ils supposent tout d'abord d'identifier les marchés-produits lors qu'ils peuvent être en interdépendance (comme pour le gaz, l'électricité et le *dual fuel*) et les marchés géographiques concernés. Ensuite, les effets des fusions doivent être évalués sur chacun de ces marchés<sup>3</sup>, afin d'en estimer les effets anticoncurrentiels potentiels. Enfin, les possibles effets anticoncurrentiels doivent être comparés aux gains d'efficacité générés par les fusions. En cas d'effets anticoncurrentiels, les autorités de la concurrence ont la possibilité d'interdire les fusions, ou encore de négocier les remèdes ou mesures correctives que leur soumettent les entreprises.

---

<sup>1</sup> A côté de cette règle des deux tiers, d'autres conditions permettent de déterminer qu'une opération de concentration revêt une dimension communautaire. Selon le règlement CE n° 139/2004, il faut que les entreprises aient une certaine taille, par exemple un chiffre d'affaires total mondial est supérieur de 2,5 milliards d'euros au total et, dans au moins trois Etats membres, un chiffre d'affaires total réalisé par toutes les entreprises concernées supérieur à 100 millions d'euros. Le même règlement prévoit aussi la possibilité pour un Etat membre de demander à la Commission européenne une concentration qui n'est pas de dimension communautaire au sens ci-dessus, mais qui affecte le commerce entre Etats membres et menace d'affecter de manière significative la concurrence sur le territoire du ou des Etats membres qui formulent cette demande.

<sup>2</sup> Le Ministre fédéral de l'économie a accordé une autorisation spéciale (*Ministererlaubnis*) à cette fusion (cf. Monopolkommission, 2004).

<sup>3</sup> Le projet d'acquisition d'Endesa par Gas Natural a été évalué en examinant quatre principaux marchés pour le gaz naturel et cinq principaux marchés pour l'électricité. Les marchés géographiques pertinents pour ces différents marchés produits étaient également de tailles différentes.

Dans le cas du projet d'acquisition d'Endesa par Gas Natural (Barquin J. *et al.*, 2006), où les entreprises concernées étaient présentes à la fois dans le secteur électrique et dans le secteur du gaz, il fallait prendre en compte les interdépendances possibles entre les deux secteurs. Or, le gaz et l'électricité sont à la fois concurrents (leurs usages étant partiellement substituables), complémentaires pour certains utilisateurs (chauffage) et aussi verticalement reliés, le gaz pouvant servir à la production d'électricité. De ce fait, cette opération nécessitait d'examiner non seulement les effets horizontaux, mais également les effets verticaux, notamment les risques de forclusion<sup>1</sup>, et les effets congloméraux<sup>2</sup>, du fait de la capacité de l'entité fusionnée à proposer des offres combinant gaz et électricité.

Lorsque l'autorisation de la fusion est assortie de remèdes (obligations de cessions d'actifs, de cessions aux enchères de droits de tirage sur des équipements, les *Virtual Power Plants*), ceci complique encore la tâche des autorités de concurrence. De façon générale, comme le montre un rapport récent, une grande proportion de remèdes fixés par la Commission Européenne a été évaluée comme inefficace<sup>3</sup>. La conception de remèdes dans le secteur électrique soulève trois difficultés principales (Lévêque F., 2006b). Premièrement, les autorités de concurrence doivent anticiper quelle sera l'évolution des marchés, et notamment elles doivent prévoir quelle sera la structure de marché *ex post*, ce qui est particulièrement difficile, les secteurs électriques se trouvant en transition vers un fonctionnement plus concurrentiel. Deuxièmement, elles doivent évaluer la probabilité des effets anticoncurrentiels de l'opération de concentration. Enfin, elles doivent évaluer quels seront les effets potentiels des remèdes, car les remèdes proposés doivent améliorer la situation concurrentielle par rapport à la situation antérieure. Ceci introduit des incertitudes supplémentaires dans le processus décisionnel des autorités de concurrence, qui doivent « lire trois fois dans la boule de cristal » (Lévêque F., 2006a).

Existe-t-il un moyen de remédier à ces inconvénients ? Pour F. Lévêque (2006a) l'application du principe de précaution, en imposant aux entreprises qui fusionnent des remèdes très sévères, serait une voie d'amélioration. L'idée sous-jacente est que les autorités de la concurrence devraient faire preuve d'une plus grande sévérité dans l'application du contrôle des fusions, une organisation trop morcelée du secteur étant préférable à une organisation trop concentrée, des ajustements pouvant plus facilement s'opérer ensuite. Il propose ensuite de rendre plus cohérentes les approches et les mesures prises au niveau des Etats membres et de l'Union européenne, en supprimant la règle des deux tiers qui délimite le champ de compétences des autorités nationales vis-à-vis de la DG Concurrence. Dans les secteurs électriques, qui étaient dans beaucoup de pays organisés sous forme de monopoles régionaux ou nationaux, cette règle empêche *de facto* la Commission

---

<sup>1</sup> La forclusion se traduit par le fait qu'un acteur qui intervenait auparavant sur un marché intermédiaire cesse d'intervenir sur ce marché du fait de la fusion, car il réserve sa production à sa division aval. On peut distinguer la forclusion amont, qui renchérit les coûts d'approvisionnement et la forclusion aval, qui consiste à réduire la demande qui s'adresse aux concurrents sur le secteur amont.

<sup>2</sup> Les effets congloméraux peuvent conduire à ce que l'entité fusionnée s'appuie sur sa position dominante dans une activité pour ériger des barrières à l'entrée sur un marché connexe, par exemple en proposant des offres globales. Un tel comportement dissuade les consommateurs de s'adresser à un autre fournisseur qui ne propose pas d'offre globale.

<sup>3</sup> Selon à la « *Merger Remedies Study* » de la Commission européenne de 2005, 81% des remèdes (tous secteurs confondus) se sont révélés totalement ou partiellement inefficaces (Lévêque F., 2006b). Un des problèmes mentionné par l'étude se rapporte à l'opportunisme des entreprises lorsqu'elles proposent des remèdes.

européenne d'intervenir dans un grand nombre de fusions<sup>1</sup>, ce qui présente deux types d'inconvénients. D'une part, la Commission européenne n'est pas compétente dans beaucoup de cas de fusions, alors même que l'objectif est l'intégration des marchés électriques européens. D'autre part, ceci comporte un risque que les Etats poursuivent des politiques de champions nationaux en autorisant à l'échelle nationale des fusions contraires au droit de la concurrence.

Ces propositions peuvent faire l'objet d'un certain nombre de critiques. En particulier, remplacer le principe de neutralité par celui de précaution n'est pas sans risques. En effet, s'il était appliqué, cela risquerait de créer une source supplémentaire d'incertitude dans un secteur qui n'en manque pas (évolution des prix des combustibles, des prix du CO<sub>2</sub>, réglementations environnementales, etc.). Ajouter une source d'incertitude pourrait conduire *in fine* à décourager l'investissement. L'application du principe de précaution soulève aussi un ensemble de questions pratiques, concernant par exemple les critères à employer ou l'expertise des autorités de concurrence. Il faudrait donc *a minima* qu'elles s'appuient sur une expertise indépendante forte et sur de solides arguments théoriques.

En résumé, les difficultés de détection de l'abus de pouvoir de marché, auxquelles s'ajoutent les contraintes auxquelles sont soumises les autorités de concurrence expliquent qu'elles ne soient que très peu intervenues en matière de contrôle des comportements, concentrant leur intervention sur le contrôle des fusions. Au cours des dernières années, la pratique du contrôle des fusions s'est orientée vers une autorisation des fusions assortie de remèdes visant à limiter l'exercice de pouvoir de marché par les opérateurs. Cependant, du fait de la complexité des opérations de fusions concernées, et du caractère non stabilisé du processus de transition concurrentielle des secteurs électriques, les bonnes pratiques en matière de contrôle des concentrations restent à définir.

#### 4. Voies d'évolution des politiques de concurrence

L'important travail d'analyse du fonctionnement des marchés réalisé dans le cadre de l'enquête sectorielle de la Commission (DG Competition, 2007), trace des voies possibles d'évolution des pratiques européennes en matière de politique de concurrence. Ces éléments ont été repris dans les propositions du troisième paquet de directives (Commission Européenne, 2007b). C'est en effet une particularité du pouvoir européen de combiner directement le pouvoir de contrôle de la concurrence et le pouvoir de légiférer sur les points où l'Union Européenne est compétente, notamment la définition des règles de marché<sup>2</sup>. Ceci ne présume pas des mesures effectives qui se retrouveront ensuite dans la troisième directive européenne sur les marchés électriques après son adoption définitive.

---

<sup>1</sup> Ainsi, deux importants projets de fusion ne se sont pas trouvés sous la juridiction de la Commission européenne malgré leur impact sur d'autres Etats membres. Il s'agit de la fusion entre EON et Ruhrgas (et ce malgré le contrôle par EON de beaucoup d'interconnexions et en dépit de la place de l'Allemagne dans le transit européen de gaz) et du projet de fusion entre Endesa et Gas Natural, qui avait un impact significatif sur le Portugal (Newbery, D., 2007).

<sup>2</sup> Ceci est une spécificité des institutions européennes et ne peut pas s'opérer aussi directement au niveau d'un Etat Membre.

#### 4.1. Principaux résultats de l'enquête sectorielle

L'enquête sectorielle constate que les marchés électriques sont très concentrés. Au niveau des échanges de gros, elle estime que les marchés restent pour l'essentiel nationaux<sup>1</sup> et les niveaux de concentration élevés, même en dehors des périodes de pointe. Selon la DG Competition, les producteurs sont en mesure d'exercer un pouvoir de marché sur les marchés de gros. De plus, dans certains cas, l'existence de contrats de long terme entre producteurs historiques et fournisseurs historiques et, dans une moindre mesure, les engagements des producteurs sur le marché des réserves renforcent le degré de concentration sur les marchés spot. Enfin, les niveaux d'interconnexion apparaissent en général insuffisants pour réduire significativement cette concentration en permettant l'intégration effective des marchés horaires sur la majorité de l'année.

La DG concurrence s'appuie en grande partie sur les estimations de pouvoir de marché réalisées par London Economics (2007) qui utilise différents indices de concentration pour évaluer le pouvoir de marché sur les marchés nationaux : HHI, PSI et RSI. Si l'analyse du pouvoir de marché est réalisée au niveau des marchés de gros nationaux, l'analyse prend également en compte l'effet des réserves, des contrats de long terme et des interconnexions, comme le montre le tableau ci-dessous. Ce tableau illustre l'impact de ces trois facteurs sur le pouvoir de marché mesuré à partir de l'indicateur de *Residual Supplier Index*, qui est apparu être le moins critiqué (cf. section 2).

Nous reprenons ici les résultats obtenus par l'Allemagne, où l'impact de ces facteurs est particulièrement important. Les estimations mettent en évidence que la présence sur le marché des réserves et l'existence de contrats de long terme tendent à augmenter le pouvoir de marché pour la première compagnie et, dans une bien moindre mesure, pour la troisième. En revanche, les interconnexions permettent d'atténuer le pouvoir de marché.

**Tab. 2 : Sensibilité des estimations du *Residual Supplier Index* à différents facteurs en Allemagne**

	Variation du RSI due aux réserves	Variation du RSI due aux contrats de long terme	Variation du RSI due aux interconnexions
Compagnie n°1	+11,0 %	+31,2 %	-47,7 %
Compagnie n°2	-21,5 %	-35,3%	-76,9 %
Compagnie n°3	+ 0,5 %	+ 3,1 %	- 4,6 %

Source : DG Competition (2007b), pp. 320 et 321

L'enquête sectorielle met en avant plusieurs conclusions sur le fonctionnement *stricto sensu* des échanges de gros.

- Elle relève le manque d'intégration et le manque de transparence des marchés de gros en ce qui concerne la formation des prix.

<sup>1</sup> Le fait de considérer les marchés comme nationaux est un point sur lequel l'approche de l'enquête sectorielle peut être critiquée, les interconnexions entre certains pays étant suffisantes pour permettre un couplage de leurs marchés sur une grande partie de l'année.

- Sur les marchés du *balancing*, elle considère que les opérateurs historiques sont largement favorisés par rapport aux nouveaux entrants et sont notamment en mesure d'exercer un pouvoir de marché. Ces marchés se caractérisent de plus par une forte concentration, des barrières à l'entrée et une harmonisation insuffisante.
- Enfin, elle conclut au rôle anticoncurrentiel des contrats de long terme entre producteurs historiques et fournisseurs (et parfois très gros consommateurs), en ce qu'ils limitent *de facto* les volumes échangés sur les marchés de gros et ont des effets directs et indirects de forclusion, directement comme barrières à l'entrée et indirectement en étant responsables d'une plus grande volatilité des marchés du fait de leur plus faible liquidité. De tels contrats jouent un rôle important sur beaucoup de marchés électriques. Sur cette question, on notera que l'enquête sectorielle ne prend pas en compte les effets bénéfiques possibles des contrats dans une perspective d'efficience de long terme comme mécanisme de garantie des investissements de production, ainsi que comme un moindre incitation à exercer un pouvoir de marché sur le spot<sup>1</sup>.

Parce que nous nous concentrons sur la seule concurrence sur les marchés de gros (marché spot et marchés de contrats), nous mettons de côté un dernier facteur de limitation de la concurrence souligné par l'enquête, l'insuffisance de l'unbundling entre activités de réseau et activités concurrentielles dans certains pays. Cette insuffisance conduisant aussi à des phénomènes de forclusion.

Notons qu'en ce qui concerne l'intégration entre production et vente, l'enquête sectorielle conclut à son rôle néfaste pour la concurrence. En limitant le recours aux marchés de gros, cette intégration réduit la liquidité de ces marchés. Ceci peut conduire à une plus forte volatilité des prix et créer des incitations pour d'autres entreprises à recourir à leur tour à cette forme d'intégration pour se prémunir contre cette volatilité des prix. Enfin, l'intégration entre production et vente est aussi considérée comme un frein aux échanges transfrontaliers, le coût d'entrée et les risques pour un nouvel entrant étant considérés plus élevés si celui-ci doit être verticalement intégré (DG Competition, 2007).

Différentes critiques ont été formulées à l'égard des estimations de pouvoir de marché retenues par l'enquête sectorielle (Arnedillo O., 2007). Tout d'abord, les mesures effectuées exagéreraient le niveau de concentration sur les marchés, car les marchés étudiés comme marchés pertinents sont nationaux. Et le simple fait de prendre en compte les interconnexions ne permettrait pas de remédier à ce biais. Ensuite, les estimations du pouvoir de marché sont réalisées *ex post*. Elles n'intègrent donc pas le fait que les opérateurs prennent leurs décisions dans un contexte d'incertitude forte. Par exemple, les centrales hydrauliques doivent décider des quantités d'eau à utiliser à différents moments, dans un contexte d'incertitude sur les prix et sur les ressources

---

<sup>1</sup> Des travaux de théorie des jeux ont montré que dans la mesure où les producteurs ont engagé une très grande partie de leur production dans des *forwards* à prix fixés, ils sont moins incités à jouer sur les prix par des retraits de capacité sur le spot (Allaz B. et Villa J., 1993). L'incidence des contrats de long terme sur l'exercice de pouvoir de marché mériterait sans doute d'être examinée de manière plus précise. Ces analyses pourraient s'appuyer sur des modèles d'oligopole à la Cournot pour examiner les relations entre contrats et pouvoir de marché. Par exemple, l'analyse de J. Bushnell (2007) conclut qu'en présence de contrats de long terme, le pouvoir de marché est très sensible à la concentration, des réductions relativement faibles de cette concentration pouvant entraîner une forte baisse du pouvoir de marché.

hydrauliques disponibles dans le futur. Du fait de cette incertitude, les prix optimaux *ex post* sont toujours inférieurs à ceux réellement constatés. Enfin, l'estimation des coûts ne prend pas en compte les coûts d'arrêt et de démarrage des centrales, ce qui conduit une nouvelle fois à sous-estimer les coûts marginaux.

En conclusion, en dépit des insuffisances des outils d'analyse du pouvoir de marché (cf. section 2), la DG Concurrence s'est appuyée sur ces outils pour juger du caractère peu concurrentiel du fonctionnement des marchés électriques. Malgré les critiques faites sur les résultats obtenus, du fait des méthodes employées, l'exercice de l'enquête sectorielle inaugure de nouvelles pratiques en matière de politique de la concurrence, à savoir l'utilisation des informations obtenues par l'enquête sectorielle pour légiférer.

#### 4.2. De l'enquête sectorielle au troisième paquet

La Commission s'est appuyée sur l'enquête sectorielle pour élaborer les propositions de son troisième paquet législatif sur le secteur électrique (Commission Européenne, 2007b). Ce projet témoigne de la volonté de la Commission d'intensifier la concurrence dans le secteur électrique. Parmi les mesures prévues, plusieurs visent à mieux contrôler l'exercice de pouvoir de marché par les opérateurs<sup>1</sup>.

Un premier axe concerne la régulation des secteurs électrique et gazier. Ainsi, les pouvoirs des régulateurs nationaux seraient renforcés de telle manière qu'ils aient davantage de pouvoir de contrôle *ex post* notamment en matière de surveillance des marchés, de mécanismes de *balancing*, et de conditions d'accès aux réseaux. Ensuite, un deuxième axe porte sur l'amélioration de la transparence des marchés de gros d'électricité et de gaz. Ainsi, tous les fournisseurs seraient tenus de conserver les informations sur leurs transactions pour une durée de cinq ans, et de les mettre à disposition des autorités compétentes. Bien que le troisième paquet législatif soit plus modéré que les projets initiaux de la Commission en ce qui concerne les obligations de publication des données sur les marchés de gros (Neveling A., 2007), il n'en reste pas moins que les nouvelles règles témoignent d'un renforcement de la surveillance des marchés.

Un troisième axe concerne l'amélioration des conditions d'échanges physiques et commerciaux entre systèmes voisins par l'harmonisation des règles de marché et la coordination des régulateurs et des gestionnaires de réseau et ce en vue d'une intégration plus poussée des marchés lorsque les capacités physiques le permettent, ainsi que l'accroissement des forces concurrentielles sur un même marché. Le projet prévoit la création d'une agence de coopération des régulateurs de l'énergie (ACER – *Agency for the Cooperation of Energy Regulators*) ce qui serait une réelle avancée dans la construction d'un marché européen de l'électricité, cette agence ayant le pouvoir d'influencer les politiques des gestionnaires de réseaux de transport en matière d'interconnexions (Commission Européenne, 2007b). Cependant, on peut regretter que les compétences de ce futur régulateur soient limitées à des questions relatives aux réseaux trans-frontières et à des questions législatives (Neveling A., 2007).

---

<sup>1</sup> On met de côté les propositions de séparation verticale complète du réseau de transport des opérateurs. Ainsi, le projet de paquet législatif prévoit le passage à un *unbundling* de propriété, de sorte que les réseaux soient totalement séparés des activités concurrentielles.

Le projet prévoit aussi l'institutionnalisation d'une coordination européenne de gestionnaires de réseaux de transport (ENTSO – *European Network of Transmission System Operators*).

En résumé, l'enquête sectorielle semble inaugurer une nouvelle pratique de la politique de la concurrence dans le secteur électrique. Elle a permis de mettre en évidence certaines insuffisances des jeux concurrentiels sur les marchés électriques. A sa suite, la DG Concurrence a pu engager des investigations sur certaines compagnies<sup>1</sup>. De plus, usant de son pouvoir de légiférer, la Commission fait des propositions d'amélioration des structures, des règles de marché et de la surveillance des marchés pour intensifier les conditions d'exercice de la concurrence sur les marchés nationaux appelés à être mieux intégrés. Ainsi, l'initiative et le pouvoir de décision apparaissent désormais se placer principalement au niveau européen où l'action ne se situe pas seulement dans le contrôle des fusions et acquisitions, mais également dans l'évaluation approfondie du fonctionnement des différents marchés, action qui se traduit par des décisions d'investigation sur certaines entreprises ainsi que sur des propositions législatives dans le cadre du troisième paquet. Le repérage des barrières principales à l'exercice d'une concurrence équitable et effective conduit en effet à des propositions législatives soumises à l'approbation du Conseil et du Parlement européen. Ainsi le projet de troisième paquet législatif de 2007 marque une nouvelle étape dans les politiques de concurrence européennes, celles-ci s'orientant vers une surveillance accrue des marchés électrique à l'aide d'instruments de supervision plus formels et sur une base plus continue.

## 5. Conclusion

Plus de dix ans après la première directive européenne « électricité » de 1996, la création des conditions d'une concurrence effective sur les marchés électriques continue de soulever de nombreuses difficultés. Tout d'abord, l'évaluation du pouvoir de marché pose toujours des problèmes de méthode. En effet, ni les indices de concentration ni les modèles d'oligopole ne permettent de rendre compte de manière suffisamment fiable du risque d'abus de pouvoir de marché. En particulier, l'analyse économique ne permet pas de déterminer quel est le nombre souhaitable d'opérateurs dans un secteur électrique. Ceci crée une incertitude méthodologique pour les décisions de politiques de concurrence car on ne sait pas identifier précisément dans quels cas des problèmes de restriction de concurrence risquent de survenir.

Cette difficulté d'évaluation du pouvoir de marché se double d'une autre difficulté, liée aux spécificités du mode d'intervention des autorités de la concurrence. En raison des contraintes qui pèsent sur leur prise de décision, elles ne sont pas les mieux à même d'analyser et de traiter de manière adéquate les problèmes de pouvoir de marché. Dans la pratique, elles interviennent presque uniquement en matière de contrôle des concentrations car il ne nécessite pas de prouver qu'un abus de position dominante a eu lieu. Cependant, le contrôle des concentrations oblige à évaluer les effets possibles d'une fusion, ce qui représente une tâche complexe dans le cas d'opérations

---

<sup>1</sup> Et ceci même si les résultats de l'enquête sectorielle ne peuvent pas être directement employés par la Commission pour remédier aux imperfections de marché qui ont été constatés (Marsden P. *et al.*, 2007). En effet, la Commission doit recourir à l'application des articles 81 et 82 pour mettre en œuvre sa politique de concurrence, autrement dit, elle doit engager des procédures à l'encontre d'entreprises. Ce qu'elle a fait en 2007 à l'encontre de plusieurs d'entre elles.

impliquant de grandes entreprises électriques et où les effets des fusions sont multiples. Lorsque l'autorisation d'une fusion est assortie de remèdes, la conception de ces remèdes soulève également des difficultés et l'efficacité des remèdes est loin d'être démontrée. C'est pourquoi l'instrument du contrôle des concentrations est au mieux une politique de « *second best* ». Face à ces difficultés de mise en œuvre des politiques de concurrence et face au constat que le fonctionnement des secteurs électriques reste encore insuffisamment concurrentiel, les politiques européennes de la concurrence dans le secteur électrique évoluent. Depuis l'enquête sectorielle de 2007, l'initiative et le pouvoir de décision semblent se placer principalement au niveau européen, où l'action ne se situe pas seulement dans le contrôle des concentrations, mais également dans l'évaluation approfondie du fonctionnement des différents marchés, et les décisions consécutives d'investigation sur des entreprises. Le repérage des barrières principales à l'exercice d'une concurrence équitable a conduit à des propositions législatives soumises à l'approbation du Conseil et du Parlement Européen. Ainsi le projet de troisième paquet législatif de 2007 marque une nouvelle étape dans les politiques de concurrence européennes, celles-ci s'orientant vers une surveillance accrue des marchés électriques à l'aide d'instruments de supervision plus formels et sur une base plus continue.

## Références

- Allaz B., Villa J.L. (1993), « Cournot Competition, Forward Markets and Efficiency », *Journal of Economic Theory*, Vol. 59
- Arnedillo, O. (2007), « Structure and performance in Europe: a review of the Report for DG Comp », NERA Energy Regulation Insights, April 2007
- Barquin J., Bergman J., Crampes C., Glachant J-M., Green R., von Hirschhausen C., Lévêque F., Stoff S. (2006) « Brief academic opinion of economic professors and scholars on the project of acquisition of Endesa by Gas Natural », *The Electricity Journal*, Vol. 19, n°2
- Boisseleau, F. (2003) « La question du marché pertinent dans le secteur électrique », *Economie et Sociétés*, Série Economie de l'Energie, Vol. 37, n° 2-3
- Bushnell J. (2007), « Oligopoly equilibria in electricity contract markets », *Journal of Regulatory Economics*, vol. 32
- Commission européenne (2007a) « Competition at national and international levels: energy », Intergovernmental Group of Experts on Competition Law and Policy, Geneva, 17-19 July 2007
- Commission européenne (2007b), « Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council amending Directive 2003/54/EC concerning common rules for the internal market in electricity », COM(2007) 528 final, 2007/0195 (COD)
- DG Competition (2007) « DG Competition Report on Energy Sector Inquiry », <http://ec.europa.eu/comm/competition/sectors/energy/inquiry/index.html>
- Domah P., Pollit M. (2001), « The restructuring and privatization of the regional electricity companies in England and Wales: a social cost benefit analysis », *Fiscal Studies*, Vol.22, n°1
- Ellersdorfer I. (2007) « Modeling accuracy in ex-ante analyses – an example of a multi-regional two-stage Cournot model for Germany », Enerday Conference
- Gilbert R., Newbery D. (2007) « Electricity merger policy in the shadow of regulation », Working Paper, University of Cambridge, Cambridge

- Glaeser E, Johnson S., Shleifer A. (2001) « Coase versus the Coasians », *Quarterly Journal of Economics* Vol. 116, n° 3
- Green R. (2007) « EU regulation and competition policy among the energy utilities », Working Paper, University of Cambridge, Cambridge
- Hautecloucq A. (2008) « Regulatory uncertainty and competition policy: the case of long-term vertical contracting by dominant firms in the EU electricity markets », Working Paper GRJM, Fontenay-aux-Roses, à paraître
- Levêque, F. (2006a) « La mise en œuvre du droit de la concurrence dans les industries électriques et gazières – problèmes et solutions », *Concurrences, Revue des droits de la concurrence*, N°2
- Levêque F. (2006b) « Quelle efficacité des remèdes du contrôle européen des concentrations ? », *Concurrences, Revue des droits de la concurrence*, N°1
- London Economics (2007), *Structure and performance of six European wholesale electricity markets in 2003, 2004 and 2005*. Report for DG Comp, London
- Marsden P., Whelan P. (2007) « When markets are failing », *Competition Law Insights*, January 2007 (Part I), February 2007 (Part II)
- Monopolkommission (2004) « Wettbewerbspolitik im Schatten "nationaler Champions" ». Fünfzehntes Hauptgutachten der Monopolkommission gemäß § 44 Abs. A Satz 1 GWB - 2002/2003
- Neveling A. (2007) « Verschärfte Regulierung der Strom- und Gasmärkte in der EU – Vorschläge der Kommission für ein 3. Richtlinienpaket », *Zeitschrift für neues Energierecht*, n° 11/4
- Newbery D. (2007) « What are the issues in mergers and acquisitions arising from electricity market restructuring ? », EUI Working Papers, Florence School of regulation
- Perrot A. (2002) « Les frontières entre régulation et politique de la concurrence », *Revue Française d'Economie*, Vol. XVI, n°4
- Perrot A. (2004) « Régulation et politique de concurrence dans les réseaux », *Economie Publique*, Vol. 14, n°1
- Plagnet M-A (2005) « L'ouverture à la concurrence de l'industrie électrique : le rôle de la politique de concurrence et des mesures correctives », Thèse de doctorat de l'Ecole des mines de Paris
- Smeers Y. (2006) « How well can one measure market power in restructured electricity systems? », Working paper, CORE, Louvain la Neuve
- Stephenson M.C. (2005) « Legislative allocation of delegated power: uncertainty, risk, and the choice between agencies and courts », Harvard Law and Economics Discussion Paper n°506
- Twomey P., Green R., Neuhoff K., Newberry D. (2005) « A review of the monitoring of market power. The possible roles of TSOs in monitoring for market power issues in congested transmission systems », CMI Working Paper 71, University of Cambridge
- Vandezande L., Meeus L., Delvaux B., van Calster G., Belmans R. (2006) « Evaluation of economic merger control techniques applied to the European electricity sector », *The Electricity Journal*, Vol. 19, Issue 6, July 2006
- Willems B. (2006) « Market power mitigation by contracts », Conference IAEE, 7-10 juin 2006
- Wilson R. (2002) « Architecture of Electricity Power Market », *Econometrica*, Vol.70, N°4