



**Avis n° 08-A-03 du 31 mars 2008
relatif au fonctionnement des services téléphoniques à valeur
ajoutée**

Le Conseil de la concurrence (commission permanente),

Vu la lettre enregistrée le 12 septembre 2007 sous le numéro 07/0066 A, par laquelle l'Association des Renseignements pour Tous a saisi le Conseil de la concurrence d'une demande d'avis relative au fonctionnement des services à valeur ajoutée ;

Vu les articles 81 et 82 du traité instituant la Communauté européenne ;

Vu le livre IV du Code de commerce relatif à la liberté des prix et de la concurrence ;

Vu le code des postes et communications électroniques ;

Vu l'avis n° 2008-0161 adopté par l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes le 7 février 2008 sur le fondement des dispositions de l'article L. 36-10 du Code des postes et télécommunications ;

Vu les autres pièces du dossier ;

La rapporteure, la rapporteure générale adjointe, le commissaire du Gouvernement et les représentants de l'Association Renseignements pour Tous entendus au cours de la séance du 19 février 2008 ;

Les représentants de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes et de la société France Télécom entendus sur le fondement des dispositions de l'article L. 463-7, alinéa 2, du Code de commerce ;

Est d'avis de répondre à la demande présentée dans le sens des observations qui suivent :

I. La demande d'avis de l'association des renseignements pour tous (ADRT)

1. Par lettre en date du 11 septembre 2007, enregistrée sous le numéro 07/0066 A, l'Association des Renseignements pour Tous (ci-après ADRT) a saisi le Conseil de la concurrence, sur le fondement de l'article L. 462-1 du Code du commerce, d'une demande d'avis relative au fonctionnement des services à valeur ajoutée (ci-après SVA).
2. L'ADRT est une association de la loi de 1901, créée le 4 septembre 2007, et regroupant des opérateurs de renseignements téléphoniques. Elle réunit actuellement les sociétés Pages Jaunes, Telegate 118 000 et 118 218 Le Numero. L'article I.2. de ses statuts indique qu'elle a notamment pour but de :
 - *« favoriser la promotion et la défense des intérêts des services de renseignements téléphoniques, ou d'autres types de renseignements donnés par téléphone,*
 - *promouvoir le développement de la concurrence dans le secteur des services de renseignements téléphoniques, ou d'autres types de renseignements donnés par téléphone,*
 - *favoriser dans l'intérêt des consommateurs un large accès aux différents services de renseignements visés ci-dessus ».*

En sa qualité d'organisation professionnelle, l'ADRT a vocation à saisir le Conseil de la concurrence en application de l'article L. 462-1 du Code de commerce.

3. La saisissante attire l'attention du Conseil sur des dysfonctionnements observés sur le marché de détail des services spéciaux téléphoniques. Elle souligne que ce marché n'a pas fait l'objet d'une analyse des marchés et d'une régulation *ex ante* par l'ARCEP et sollicite l'avis du Conseil de la concurrence afin de déterminer si le droit de la concurrence peut contribuer à améliorer le fonctionnement de ce marché.
4. De façon plus précise, elle pose quatre questions :
 - Les opérateurs de boucles locales, y compris mobiles, peuvent-ils refuser de vendre aux opérateurs de services spéciaux des prestations de départ d'appel et les prestations associées ? Peuvent-ils imposer un modèle où ils interviennent eux-mêmes sur le marché de détail, soit au titre de la simple vente des prestations d'acheminement des communications, soit au titre de la vente de la prestation globale (acheminement des communications et accès au service spécial) ?
 - Si le Conseil répond négativement à la question 1, il lui est demandé de préciser les conditions qui doivent s'imposer dans la fourniture des prestations de départ d'appel et prestations associées.
 - Si le Conseil estime que les opérateurs de boucles locales peuvent refuser de fournir sur le marché de gros des prestations de départ d'appel pour imposer un modèle où chaque acteur vend sa propre prestation sur le marché de détail, l'ADRT souhaiterait que le Conseil apporte des éclaircissements sur les questions suivantes :

- o L'opérateur de boucle locale peut-il facturer sur le marché de détail l'acheminement de la communication sur la base de son tarif de détail de bout en bout alors que la prestation d'acheminement sur les réseaux de transit, de collecte et de terminaison d'appel au-delà de sa boucle locale est prise en charge par les opérateurs de services spéciaux ? En outre, comment peut-on prendre en considération le fait que dans le cas des renseignements téléphoniques en particulier, c'est l'opérateur de 118 qui par ses investissements marketing, techniques génère les aboutements d'appels et donc les revenus des communications sortantes qui suit la fourniture du renseignement ?
- o Comment la concurrence sur les prix peut-elle jouer lorsque le prix payé par le consommateur est constitué de deux composantes dont chacune d'entre elles est maîtrisée par un acteur différent ? Et comment éviter que d'éventuelles discussions entre les acteurs sur un prix global ne puissent être constitutives d'entente verticale ?
- o Comment assurer une communication claire sur les prix, lorsque le prix est ainsi constitué de différentes composantes, afin de donner aux consommateurs une lisibilité suffisante ?
- o Comment dans ce modèle fait-on pour que les opérateurs intermédiaires qui assurent des prestations de collecte et de transit ne soient pas exclus du marché par les opérateurs de boucle locale ?
- o L'ARCEP a admis que ce modèle n'est pas adéquat pour des services gratuits pour les consommateurs. Si imposer ce modèle revient à interdire le développement de services gratuits pour les consommateurs, n'est-ce pas une restriction injustifiée à la libre concurrence ?
- Comment peut-on assurer la libre fixation des prix par les opérateurs de services spéciaux ?

5. Le Conseil rappelle que, lorsqu'il est consulté en application de l'article L. 462-1 du Code de commerce, il ne peut se prononcer que sur des questions de concurrence d'ordre général. Il ne lui appartient pas, dans ce cadre, de statuer sur le point de savoir si telle ou telle pratique est ou serait contraire aux articles 81 CE ou 82 CE et aux articles L. 420-1 et L. 420-2 du Code de commerce. En effet, seule une saisine contentieuse et la mise en œuvre de la procédure pleinement contradictoire, prévue par les articles L. 463-1 et suivants du Code de commerce, sont de nature à permettre l'appréciation de la licéité d'une pratique au regard des dispositions relatives aux ententes anticoncurrentielles et abus de position dominante.

II. Le secteur concerné

A. LES SERVICES TELEPHONIQUES A VALEUR AJOUTEE

6. Les services à valeur ajoutée (ci-après SVA), appelés également services spéciaux ou services en ligne téléphoniques, sont des services de données, d'informations, de renseignements téléphoniques ou de divertissement, qui sont accessibles aux abonnés d'opérateurs fixes et mobiles *via* des numéros du plan national de numérotation, notamment de la forme 08ABPQ, 118XYZ ou 3BPQ. Ils représentent un segment important du marché des communications électroniques : selon les chiffres de l'observatoire de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ci-après ARCEP), les SVA représentaient 625 millions d'euros de revenus au deuxième trimestre 2007.
7. Les revenus des SVA hors renseignements téléphoniques atteignaient 583 millions d'euros au deuxième trimestre 2007, en recul de 2,8 % par rapport au deuxième trimestre 2006. Ce repli provient de la baisse du revenu des services «*voix et télématique*» au départ des postes fixes (en recul de 8,1 % sur un an). Dans le même temps, le revenu des appels émis depuis des mobiles vers les services à valeur ajoutée progresse, que ce soit pour les services vocaux (+3,8 % sur un an) ou pour les services de type « données » (+2,4 % sur un an). Au deuxième trimestre 2007, 1,1 milliard d'appels ont été émis vers les services vocaux.
8. Le marché des SVA est caractérisé par l'interaction de plusieurs acteurs dans la chaîne de valeur. Sont ainsi susceptibles d'intervenir les opérateurs suivants :

- L'opérateur de départ

Il s'agit de l'opérateur de boucle locale (ci-après OBL) qui contrôle l'accès au réseau téléphonique de l'appelant, autrement dit l'utilisateur final du service. Il est relié à cet utilisateur par une relation contractuelle pour la facturation du service téléphonique.

- L'opérateur de collecte

Il collecte le trafic en provenance des diverses boucles locales et le livre au fournisseur de services qui fait appel à lui.

- L'opérateur de transit

Cet acteur est présent lorsqu'il n'existe pas d'interconnexion entre l'opérateur de départ et l'opérateur de collecte. Il assure alors la remontée du trafic au départ de la boucle locale et livre l'appel en un point d'interconnexion.

- Le fournisseur de services

Il fournit aux éditeurs de contenu des prestations informatiques, d'hébergement de plateformes, etc.

- L'éditeur de contenu

Il fournit le contenu et en a la responsabilité éditoriale. Il contracte avec un fournisseur de services pour que ses prestations soient offertes au départ des différentes boucles locales.

9. Comme le note l'ARCEP dans son avis, « le service à valeur ajoutée se caractérise par le fait qu'il est fourni à l'utilisateur final appelant indissociablement par deux acteurs : l'opérateur départ et l'éditeur de contenu. En effet, l'appelant, lorsqu'il appelle un numéro SVA, bénéficie de deux prestations techniques distinctes mais fournies conjointement, d'une part la communication téléphonique à destination de la plate-forme technique qui héberge l'éditeur de contenu, et d'autre part la fourniture de contenu auquel il a souhaité accéder. » Cette appréciation de l'ARCEP, rappelée dans le règlement de différend entre les sociétés Le Numéro et Orange France (décision n° 06-1015), a été confirmée par la Cour d'appel de Paris dans son arrêt du 11 septembre 2007 (n° 2006/19670) :

« les deux partenaires coopèrent en vue de la fourniture d'un service constituant la combinaison indissociable d'un service de communication électronique en situation de mobilité et d'un service de renseignements téléphoniques au bénéfice des clients d'Orange et contribuent ensemble à la création de la valeur ajoutée du service fourni ».

B. LE CAS PARTICULIER DES RENSEIGNEMENTS TELEPHONIQUES

10. Historiquement, les abonnés accédaient aux services de renseignements téléphoniques à travers un numéro privilégié, le « 12 ». Le renseignement était alors fourni par l'opérateur d'accès de l'abonné, France Télécom s'il s'agissait d'une ligne fixe, Bouygues Télécom, SFR ou Orange s'il s'agissait d'une communication de téléphonie mobile. Au début des années 2000 sont apparus des services de renseignements indépendants des opérateurs d'accès, offerts à travers des numéros de type « 3BPQ ». Leur place est cependant restée marginale (en 2004, les « 3BPQ » représentaient moins de 1 % des appels) et deux d'entre eux ont saisi le Conseil d'État en 2004 afin de faire évoluer le plan de numérotation. Dans une décision du 25 juin 2004, le Conseil d'État a considéré que la discrimination existante entre le « 12 » et les numéros de type « 3BPQ » n'était pas justifiée. Il a enjoint à l'ARCEP de supprimer le « 12 » et d'attribuer des numéros de même format à tous les opérateurs offrant des services de renseignements téléphoniques.
11. L'ARCEP a donc défini des numéros de format 118 XYZ et les a attribués dans le cadre de tirages au sort. L'ouverture commerciale de ces numéros a eu lieu le 2 novembre 2005, ouvrant une période de transition jusqu'à l'arrêt de l'exploitation du « 12 » au 3 avril 2006.
12. Entre 2004 et 2006, le nombre d'appels vers les renseignements téléphoniques a chuté d'environ 35 %. Ce recul est à rapprocher de ce qui a été observé dans les autres pays européens. Ainsi, les services de renseignements ont subi une diminution de 50 % des appels au Royaume-Uni, 55 % en Italie et 66 % en Allemagne. En France, se cumulent une baisse structurelle engagée depuis longtemps et une baisse spécifique liée à l'introduction des 118 XYZ. Le recul structurel est dû à l'apparition des services d'annuaire en ligne. Cette évolution est confirmée par les comparaisons internationales avec les pays n'ayant pas mis en œuvre de réforme du plan de numérotation. Par ailleurs une baisse spécifique de la consommation de 20 % du nombre d'appels au moment de la suppression du 12 a été observée. Elle s'explique par des facteurs tels que la méconnaissance des nouveaux numéros, l'indécision face à la multitude d'offres ou encore une perception plus aigüe du niveau des tarifs.

13. Un an après la disparition définitive du « 12 », le 3 avril 2006, au profit des nouveaux numéros de type 118XYZ, l'évolution de l'activité de service de renseignements téléphoniques apparaît contrastée. Le nombre d'appels vers ces services a enregistré depuis cette date un net recul. Au deuxième trimestre 2007, 35 millions d'appels ont été émis vers ces numéros contre 41 millions au deuxième trimestre 2006 soit une diminution de 14,5 % en un an. En revanche, le revenu des services de renseignements téléphoniques, qui représente 42 millions d'euros au deuxième trimestre 2007, a progressé de 12,8 % en un an. Cette évolution s'explique par la part de plus en plus importante des appels à destination d'un service de renseignements téléphoniques passés à partir d'un mobile dont les tarifs sont plus élevés : en 2007, plus des deux tiers des appels (68,9 %) ont été émis depuis des téléphones mobiles.
14. En 2006, quatre numéros se partageaient 95 % du marché :
- le 118 218 de Le Numéro, filiale de The Number et d'InfoNXX, un des leaders mondiaux des renseignements téléphoniques ;
 - le 118 712 de France Télécom, ;
 - le 118 000 de Telegate, numéro deux des services de renseignements en Allemagne ;
 - le 118 008 de PagesJaunes, dont France Télécom s'est séparé en 2006.

Ainsi, trois des quatre numéros sont gérés par des nouveaux entrants, spécialisés dans ce domaine et indépendants des opérateurs de télécommunications. Les deux opérateurs mobiles SFR et Bouygues Télécom ont cédé leurs activités à Telegate. Seul France Télécom adosse son service de renseignements à une activité d'opérateur de boucle locale.

C. DES MODELES TARIFAIRES DIFFERENTS AU DEPART DES RESEAUX FIXES ET AU DEPART DES RESEAUX MOBILES

15. Sur le marché de détail, les appels effectués à destination des numéros attribués à des SVA par les abonnés des réseaux fixes leur sont facturés par leur opérateur de boucle locale à un prix « P », qui englobe le prix de la communication et le prix du service proprement dit. Sur les marchés de gros sous-jacents, deux prestations sont concernées. D'une part, l'opérateur de boucle locale fixe vend une prestation de départ d'appel à l'opérateur qui assure l'acheminement des communications concernées. D'autre part, cet opérateur de boucle locale retient sur le prix « P » une somme en paiement des services de facturation, d'encaissement et éventuellement de recouvrement des impayés qu'il rend au fournisseur de SVA.
16. Les tarifs « P » des services doivent être choisis par les opérateurs de SVA au sein de grilles tarifaires qui leur sont proposées par les opérateurs de boucle locale (OBL). L'existence de ces grilles est justifiée par les OBL par des contraintes techniques liées à la facturation, les systèmes d'information des OBL ne pouvant prendre en charge qu'un nombre limité de tarifs. Traditionnellement, France Télécom proposait des contrats différents pour, d'une part, les SVA à paliers tarifaires élevés, appelés aussi « services à revenus partagés » et, d'autre part, les SVA à paliers tarifaires bas ou intermédiaires, dits « à coûts partagés ».

17. En ce qui concerne les appels passés au départ des réseaux mobiles, les prix de détail facturés par les opérateurs mobiles à leurs clients distinguent une composante « C » (également appelée « air time »), rémunérant la communication, et une composante « S » qui rémunère les prestations liées au service, comprenant la collecte de l'appel (au-delà du point d'interconnexion avec le réseau de l'opérateur de boucle locale), l'accès au service et le contenu du service lui-même. Dans ce schéma, la composante « C » du tarif est fixée par l'opérateur mobile qui reste présent sur le marché de détail des communications mobiles et ne vend pas de prestation de départ d'appel sur le marché de gros. La composante « S » du tarif de détail est choisie par l'éditeur de contenu au sein de grilles tarifaires selon le même principe que celui décrit pour les appels au départ des réseaux fixes. Les opérateurs mobiles opèrent également sur cette composante une rétention au titre des services de facturation rendus.
18. Actuellement, France Telecom propose une offre de reversement avec un taux de rétention compris entre 7 % et 15 % selon le palier tarifaire choisi. Les opérateurs mobiles proposent quant à eux des taux de reversement pouvant aller jusqu'à 21,5 % pour les plus hauts paliers.
19. Le prix moyen d'un appel à un SVA est plus élevé depuis une boucle locale mobile que fixe. Ainsi, au premier semestre 2007 :
- 2 055 millions d'appels ont été émis depuis un téléphone fixe à destination d'un SVA (hors renseignements téléphoniques) pour une somme facturée aux clients de 620 millions d'euros, soit environ 0,3 euro l'appel ;
 - 320 millions d'appels ont été émis depuis un téléphone portable à destination d'un SVA (hors renseignements téléphoniques) pour une somme facturée aux clients de 416 millions d'euros, soit environ 1,3 euro l'appel.
20. Ce constat s'applique également aux renseignements téléphoniques, comme l'a mis en évidence l'ARCEP dans son étude sur le processus de libéralisation des services de renseignements téléphoniques publiée en septembre 2007 :

Prix d'un appel vers les renseignements téléphoniques en 2007

Tarifs TTC en euros	118 000	118 008	118 218	118 712
Appel sans mise en relation				
depuis un fixe	1,12	1,12	1,23	1,12
depuis un mobile	1,85	1,85	1,51	1,51
Appel avec mise en relation (3 minutes)				
depuis un fixe	1,34	1,12	1,34	1,15
depuis un mobile	2,85	2,84	2,28	2,28
Appel avec mise en relation (6 minutes)				
depuis un fixe	2,22	1,12	1,78	1,29
depuis un mobile	4,35	4,33	3,43	3,43

21. Cette différence de prix vient du choix par les opérateurs de SVA de paliers tarifaires supérieurs au départ des boucles locales mobiles. Il convient d'ajouter aux tarifs du tableau ci-dessus la facturation de la composante « C » par les opérateurs mobiles.
22. Au total, les opérateurs de boucle locale mobile prélèvent une part du chiffre d'affaires généré par les SVA supérieure à celle que récupèrent les opérateurs de boucle locale fixe.

A titre d'exemple, un fournisseur de SVA estime que pour un appel de durée moyenne passée depuis un téléphone portable au 118 000, les opérateurs de boucle locale récupèrent environ 30 % de la valeur, contre 12 % pour France Télécom pour un appel au départ de sa boucle locale fixe.

D. LES MESURES DE REGULATION SECTORIELLE CONCERNANT LES SVA

1. LES MESURES PRISES EN APPLICATION DES ARTICLES L. 37-1 A L. 37-3 DU CODE DES POSTES ET COMMUNICATIONS ELECTRONIQUES (CPCE) AU TITRE DE L'INFLUENCE SIGNIFICATIVE EXERCE PAR UN OPERATEUR SUR UN MARCHÉ

23. Des obligations ont été imposées à France Télécom dans le cadre de la régulation sectorielle au titre de l'influence significative exercée par l'opérateur historique sur le marché de gros du départ d'appel fixe. Conformément à la décision 05-0571 rendue par l'ARCEP en date du 27 septembre 2005, après avis du Conseil de la concurrence (cf. avis n° [05-A-05](#) du 16 février 2005), France Télécom a été soumise à l'obligation de fournir aux SVA des prestations de départ d'appel et des prestations de facturation pour compte de tiers. Cette dernière prestation a été considérée comme essentielle pour permettre le développement d'une concurrence effective entre les fournisseurs de SVA en raison d'une part du caractère occasionnel de l'utilisation des SVA (il n'y a donc pas de relation commerciale entre l'opérateur et le consommateur), d'autre part de la modicité relative des montants à facturer¹. Ces deux prestations devaient par ailleurs être offertes à un tarif reflétant les coûts correspondants.
24. Les caractéristiques de cette régulation dite « *asymétrique* » ont été modifiées récemment par la décision n° 07-0667 de l'ARCEP en date du 6 septembre 2007. L'obligation de faire droit aux demandes de facturation pour compte de tiers a été remplacée, depuis le 4 décembre 2007, par l'obligation de faire droit aux demandes raisonnables de reversement aux fournisseurs de SVA d'une partie des sommes facturées à ce titre par France Télécom aux consommateurs et ce, dans des conditions non discriminatoires, transparentes, et à des tarifs non excessifs. Une obligation de comptabilisation des coûts et de séparation comptable permet de s'assurer du respect de ces dispositions. L'offre de reversement est une prestation globale, plus large que la simple facturation pour compte de tiers, incluant la mise en place de la facturation, la publication des grilles tarifaires, l'encaissement, le recouvrement des sommes facturées et le reversement d'une partie du montant à l'exploitant du numéro. L'ARCEP a considéré qu'elle était plus adaptée que la prestation de facturation pour compte de tiers. Cette position a été justifiée, d'une part, par un souci d'harmonisation avec l'offre proposée par les autres OBL et d'autre part, par la nécessité d'une plus grande clarté de la facturation pour le consommateur. En effet, avec l'offre de facturation pour compte de tiers, France Télécom faisait figurer sur les factures le tiers concerné, souvent inconnu du consommateur lorsqu'il s'agissait d'un opérateur intermédiaire.

¹ A titre indicatif, les SVA « voix et télématique » représentaient 511 millions d'euros de revenus au deuxième trimestre 2007 et 1144 millions d'appels, soit un prix moyen de 0,45 cts d'euros l'appel.

25. S'agissant du départ d'appel sur les réseaux mobiles, l'analyse menée en 2005 par l'ARCEP sur le marché de l'accès et du départ d'appel, selon laquelle les trois opérateurs mobiles exerçaient sur ce marché une influence significative conjointe (cf. avis du Conseil de la concurrence n° [05-A-09](#) du 4 avril 2005), n'a pas débouché sur la définition par l'ARCEP d'obligations s'imposant aux opérateurs mobiles, la Commission européenne ayant fait connaître son désaccord.

2. LES MESURES PRISES EN APPLICATION DES ARTICLES L. 34-8 III ET D. 99-11 DU CPCE

26. L'article L. 34-8 III du CPCE dispose que *«les opérateurs qui contrôlent l'accès aux utilisateurs finals peuvent se voir imposer des obligations en vue d'assurer le bon fonctionnement et l'interconnexion de leurs réseaux ainsi que l'accès aux services fournis sur d'autres réseaux»*.
27. L'article D. 99-11 du même code précise que *« en application du III de l'article L. 34-8 et de l'article L. 37-2, l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes peut, dans la mesure de ce qui est nécessaire, imposer aux opérateurs qui contrôlent l'accès aux utilisateurs finals des obligations destinées à assurer la connectivité de bout en bout, notamment l'obligation d'assurer l'interconnexion de leurs réseaux ainsi que l'interopérabilité des services fournis sur ces réseaux ou sur d'autres réseaux.*

Ces obligations sont proportionnées, objectives, transparentes et non discriminatoires et adoptées dans le respect des procédures prévues aux articles L. 32-1 (III) et L. 37-3. Elles sont imposées de façon à donner effet aux objectifs définis à l'article L. 32-1 et en particulier à promouvoir l'efficacité économique, à favoriser une concurrence durable ou à procurer un avantage maximal aux utilisateurs finals. Elles s'appliquent sans préjudice des autres obligations en matière d'accès et d'interconnexion susceptibles d'être imposées aux opérateurs en application du présent code. »

28. En application de ces dispositions, l'ARCEP a imposé, dans une décision n° 2007-0213 en date du 16 avril 2007, des obligations dites *«symétriques»* à l'ensemble des opérateurs qui contrôlent l'accès à l'utilisateur final pour l'acheminement des communications à destination des services à valeur ajoutée. Ces obligations ne sont donc pas justifiées par la position occupée par les opérateurs sur un marché. Deux types d'obligations sont imposés par cette décision :
- une obligation imposée aux opérateurs présents à chaque extrémité de la chaîne de valeur (c'est-à-dire les opérateurs « départ » et les exploitants de numéros SVA) de faire droit aux demandes raisonnables d'accessibilité aux numéros SVA dans des conditions objectives, transparentes et non discriminatoires, sans préjudice d'un droit de coupure ou de suspension en cas de fraude ou manquement aux règles déontologiques encadrant la fourniture de contenus ;
 - une obligation imposée aux opérateurs *«départ»* de faire droit aux demandes raisonnables de reversement d'une partie des sommes facturées aux utilisateurs, dans des conditions objectives et non discriminatoires.

3. LA LOI 2008-3 DU 3 JANVIER 2008 POUR LE DEVELOPPEMENT DE LA CONCURRENCE AU SERVICE DES CONSOMMATEURS

29. La loi du 3 janvier 2008 pour le développement de la concurrence au service des consommateurs précise certaines dispositions s'appliquant aux SVA.

30. Son article 18, alinéa 2, a introduit les dispositions suivantes dans le CPCE :

« Art. L. 34-8-2. – Les opérateurs qui commercialisent un service téléphonique ouvert au public formulent une offre d'interconnexion visant à permettre à leurs clients d'appeler gratuitement certains numéros identifiés à cet effet au sein du plan national de numérotation. La prestation correspondante d'acheminement de ces appels à destination de l'opérateur exploitant du numéro est commercialisée à un tarif raisonnable dans les conditions prévues au I de l'article L. 34-8. »

En pratique, il s'agit de transférer la rémunération des prestations de départ d'appel de l'appelé, qui payait initialement la composante « C », vers le fournisseur de service, qui devra s'acquitter d'une prestation d'interconnexion. Cette disposition cible principalement les boucles locales mobiles.

31. Son article 19 a, quant à lui, ajouté dans le code de la consommation la disposition qui suit :

« Art. L. 121-84-9. – Sans préjudice du tarif appliqué au titre de la fourniture des prestations de renseignements téléphoniques, aucun tarif de communication spécifique autre que celui d'une communication nationale ne peut être appliqué, par les opérateurs de téléphonie mobile, aux appels émis vers des services de renseignements téléphoniques. »

Il s'agit ici d'imposer aux opérateurs mobiles un prix pour la composante « C », en les obligeant à l'inclure dans le forfait, pour les formules qui en comportent, et en le fixant à celui d'une communication nationale dans les autres cas. Dans les faits, cette évolution confirme une tarification souvent mise en place par les opérateurs mobiles pour les numéros de renseignements 118 XYZ.

III. Analyse

32. Dans son avis n° [05-A-05](#) du 16 février 2005, le Conseil avait attiré l'attention de l'ARCEP sur les communications à destination des prestataires de services en remarquant notamment que les prestataires de services ne choisissaient pas librement les tarifs d'appel vers les numéros considérés, mais étaient tributaires de paliers tarifaires fixés par France Télécom. Il avait approuvé l'idée d'une régulation préférentielle de ces services par l'intermédiaire des marchés de gros sous-jacents (achat par les fournisseurs de services de prestations de collecte d'appel, facturation pour le compte de tiers) mais constatait qu'une telle régulation n'était pas effective et qu'en conséquence, il était nécessaire d'inscrire ce marché sur la liste des marchés pertinents en vue de l'application des articles L. 38, L. 38-1 et L. 38-2 du Code des postes et des communications électroniques.

33. L'ARCEP a indiqué dans sa décision 05-0571 en date du 27 septembre 2005 que ces observations avaient justifié la modification de l'analyse initiale de l'Autorité mais que toutefois, en ce qui concerne les communications à destination des prestataires de services, l'Autorité analyserait ultérieurement ces prestations. Les services à valeur ajoutée ont donc été spécifiquement visés parmi les destinataires des prestations de départ d'appel ainsi que parmi les services pour lesquels l'obligation de fournir une prestation de facturation pour compte de tiers a été imposée à France Télécom : *« En effet, l'entrée sur le marché de la fourniture de services spéciaux est impossible si les potentiels nouveaux entrants doivent mettre en place un dispositif de facturation dont le coût est élevé par rapport aux revenus apportés par ce type de services, par définition fluctuants, et pour la plupart utilisés de façon occasionnelle. Sans la fourniture de cette prestation par France Télécom, aucun service à valeur ajoutée d'un opérateur tiers ne serait viable, et cette absence de concurrence serait préjudiciable aux prestataires de services et aux utilisateurs finals »*.
34. La Commission européenne avait, pour sa part, fait à l'occasion de la même analyse de marché des observations similaires à celles du Conseil : *« la terminaison d'appel vers les numéros non géographiques ne peut pas être exclue en tant que telle de la définition de marché et devrait, en principe, faire l'objet d'une analyse de marché conformément à l'article 16 de la directive « cadre » »*. En outre, elle soulignait qu' *« il ne peut être exclu que les appels vers des fournisseurs de services indépendants offrant des services de contenu soient soumis à des conditions de concurrence différentes en raison notamment des faibles coûts de migration et de la présence d'un possible pouvoir d'achat compensateur en leur faveur »*.
35. L'Autorité réaffirmait, en réponse, sa vigilance quant à l'évolution de ce marché et annonçait la conduite d'une analyse spécifique de ce marché *« dans les mois à venir, dès lors que la taille desdits marchés permettra d'examiner, avec pertinence et un recul suffisant, les critères de puissance listés par la Commission européenne. Concernant plus particulièrement le cas des fournisseurs de services indépendants offrant des services de contenu, l'Autorité vient d'entamer une analyse de marché spécifique, pour tenir compte du caractère particulier de ces communications et de leurs modes d'acheminement. En particulier, en France, c'est aujourd'hui au fournisseur de services qu'il incombe d'acheter une prestation de collecte au départ des réseaux sur lesquels il souhaite ouvrir son service, et non aux opérateurs de boucle locale d'acheter une prestation de terminaison d'appel vers le réseau qui le raccorde. Le marché de la terminaison d'appel à destination des services spéciaux n'existe pas, pour le moment, en France. Cette spécificité conduit à la nécessité de procéder à une analyse de marché spécifique »*.
36. Le Conseil note toutefois que, d'une part, les obligations imposées de façon asymétrique à France Télécom ont été modifiées par une décision 2007-0667 en date du 6 septembre 2007 et que d'autre part, des obligations ont été imposées à l'ensemble des opérateurs qui contrôlent l'accès à l'utilisateur final pour l'acheminement des communications à destination des services à valeur ajoutée par une décision 2007-0213 du 16 avril 2007, sans que soit donnée au Conseil la possibilité de se prononcer sur une analyse concurrentielle des marchés concernés. Les questions posées par l'ADRT relevant manifestement de cette problématique, le Conseil estime nécessaire de les replacer dans une telle analyse.

A. LES CARACTERISTIQUES DES MARCHES DE DETAIL DES SERVICES A VALEUR AJOUTEE NE FAVORISENT PAS L'EXERCICE D'UNE CONCURRENCE ENTRE OFFREURS

37. Peuvent, à cet égard, être distinguées plusieurs grandes catégories de services :
- les services de renseignements et d'information : les renseignements téléphoniques, les prévisions météorologiques,
 - les services d'assistance (*hot lines*),
 - les numéros permettant aux entreprises d'éviter les numéros géographiques, et ainsi d'être joignables sur un unique numéro national, comme le font désormais les banques, la SNCF, etc.
 - les numéros permettant d'accéder à un service de communications (cartes téléphoniques à numéros),
 - les divertissements (le téléphone rose, les services de canulars téléphoniques).
38. Tous ces services ne sont pas en concurrence. Le marché des renseignements téléphoniques ou les services de divertissement sont caractérisés par l'existence de plusieurs offreurs entre lesquels le consommateur peut arbitrer. A contrario, les *hot lines* ou les numéros remplaçant les numéros géographiques sont en monopole sur le service spécifique offert : par exemple, la SNCF ne peut être mise en concurrence avec un autre offreur de SVA pour l'obtention de renseignements relatifs aux horaires de trains. Dans le cadre du présent avis, le Conseil estime toutefois qu'il n'est pas nécessaire de délimiter plus précisément les marchés de détail des SVA.
39. Plusieurs caractéristiques de ces marchés ne favorisent pas le jeu de la concurrence.
40. En premier lieu, l'élasticité de la demande pour ces services est globalement assez faible même s'il est vraisemblable qu'elle est plus élevée pour les services de divertissement que pour les services d'assistance en ligne ou les numéros se substituant aux numéros géographiques. En effet, la modicité des sommes en jeu couplée au caractère occasionnel de la consommation de SVA² en limite l'importance pour les consommateurs. Ainsi, au premier semestre 2007, un appel à un SVA (hors renseignements téléphoniques) émis depuis un téléphone fixe coûtait en moyenne 0,3 euro l'appel alors que depuis un téléphone portable, il coûtait 1,3 euro.
41. En second lieu, les tarifs sont caractérisés par une certaine complexité et une faible transparence qui rendent difficile l'exercice par le consommateur d'un arbitrage, même lorsque celui-ci est possible. La complexité est en partie due à la multiplicité des acteurs qui contrôlent l'accès aux abonnés : aux côtés des opérateurs de réseaux fixes et mobiles sont apparus des opérateurs virtuels (MVNO) ou des opérateurs qui ont acheté de l'abonnement en gros à France Télécom (VGAST). Ainsi, au départ des terminaux

² L'enquête TNS Sofres sur les consommations de services de renseignements publiée en décembre 2005 montre le caractère épisodique de l'usage pour une majorité de Français : seuls 17 % d'entre eux emploient les services de renseignement une fois par mois ou plus fréquemment et 35 % ne l'utilisent jamais. Ces données ont été récemment confirmées par une enquête menée par TNS Sofres en août 2007 qui indique que seuls 20 % des Français utilisent régulièrement les services de renseignements, dont un quart au moins une fois par mois. Ils sont en majorité des actifs (73 %) et pour 46 % d'entre eux dans la tranche d'âge 25 à 44 ans.

mobiles, les fournisseurs de renseignements téléphoniques ont mis en place des tarifs binomiaux comportant une partie fixe, à l'appel, et une partie variable, à la minute, auxquelles il convient d'ajouter le prix de la communication mobile, que certains opérateurs mobiles ont intégré dans les forfaits de communications qu'ils commercialisent, tandis que d'autres ne l'ont pas fait. Pour les appels au départ des postes fixes, les temps d'attente, s'agissant par exemple des services d'assistance en ligne, sont facturés pour certains services mais pas pour d'autres. Le consommateur ne découvre souvent le coût global du service qu'à la réception de la facture émise par l'opérateur de télécommunications. L'obligation d'information préalable des consommateurs prévue par le code de la consommation se heurte à cette complexité.

42. Lors de son travail d'analyse et de consultation sur le fonctionnement des SVA, l'ARCEP a fait le constat d'une insatisfaction croissante des consommateurs et des acteurs du marché quant à la transparence et à la lisibilité des tarifs des services à valeur ajoutée. Bien que ce problème soit commun à l'ensemble des SVA, il a été particulièrement exacerbé dans le cas des services de renseignements du fait du caractère familier du service et de la comparaison avec la situation prévalant avant l'ouverture des services offerts par les « 118XYZ ». Le rythme rapide des hausses de tarifs constaté après l'ouverture de ces numéros a encore aggravé, s'agissant de ce type de services, les problèmes de lisibilité des prix pour le consommateur.
43. En outre, comme l'a fait remarquer le commissaire du gouvernement dans ses observations à la consultation publique lancé par l'ARCEP et au cours de la séance, la multiplication des numéros SVA remplaçant des numéros géographiques contribue à augmenter l'insatisfaction des consommateurs, obligés de composer un numéro surtaxé pour accéder à un nombre croissant de services privés ou publics. A titre d'exemple, la plupart des banques proposent désormais un numéro unique permettant de joindre toutes leurs agences, et ne donnent plus de numéro direct permettant d'éviter ce surcoût. Alors que la baisse des tarifs et l'apparition des offres illimitées de téléphonie fixe tendent à faire baisser les factures téléphoniques, la multiplication des numéros spéciaux a pour effet, en sens inverse, une augmentation de ces dépenses.
44. Ce phénomène est renforcé par le fait que les appels à destination des SVA sont très nettement plus chers au départ des mobiles alors que l'usage des mobiles devient prépondérant pour l'accès à certains services, comme ceux de renseignements téléphoniques.

B. LES MARCHES DE DETAIL DES COMMUNICATIONS A DESTINATION DES SVA SONT EGALEMENT CARACTERISES PAR UNE FAIBLE PRESSION CONCURRENTIELLE

45. La très grande majorité des appels à destination des SVA, dans leur ensemble, sont émis depuis un téléphone fixe. Ainsi, au deuxième trimestre 2007, près de 86 % de ces appels provenaient d'une boucle locale fixe. La part du volume en minutes des appels vers les SVA émis depuis une boucle locale fixe reste comprise, depuis 2005, entre 85 et 90 %. Cette situation n'est pas vérifiée pour tous les types de services. Ainsi, comme cela a déjà été précisé ci-dessus, les appels à destination des services de renseignements téléphoniques sont désormais majoritairement (68,9 % en 2007) passés à partir des réseaux mobiles.

46. Le Conseil s'est prononcé à plusieurs reprises sur la faible substituabilité entre services de téléphonie fixe et services de téléphonie mobile (cf. notamment n° [04-A-17](#) du 14 octobre 2004 relatif aux marchés de gros de la terminaison d'appel de la téléphonie mobile). Même si l'évolution des comportements observés et des technologies suggère que cette substituabilité progresse (de plus en plus de foyers n'ont qu'un téléphone mobile et plus de téléphone fixe), les différences de prix entre les deux types de services et les avantages conférés dans certaines situations par la mobilité plaident toujours en faveur de la délimitation de marchés distincts.
47. En ce qui concerne les communications au départ des réseaux fixes, leur prix n'est pas distingué, dans la facturation adressée par les OBL à leurs abonnés, du prix du SVA proprement dit, choisi par les fournisseurs au sein des grilles tarifaires qui leur sont proposées par les OBL. Le tarif des SVA doit toutefois couvrir, entre autres, le coût de la prestation de gros de départ d'appel achetée aux OBL. De ce fait, pour le consommateur, ces communications ne peuvent être considérées comme entrant dans les forfaits illimités commercialisés par un nombre croissant d'opérateurs sur le marché des communications fixes. La commercialisation couplée de ces communications et des services à valeur ajoutée ne permet toutefois pas d'identifier un marché de détail des communications au départ des réseaux fixes vers les SVA.
48. En revanche, les communications à destination des SVA au départ des réseaux mobiles sont commercialisées de façon distincte par les opérateurs mobiles (*airtime*). Toutefois, du fait de la faible part que représentent ces communications, tant dans les dépenses de communications mobiles des consommateurs que dans les revenus des opérateurs, la pression concurrentielle qui s'exerce sur leurs prix est faible. Les tarifs des communications vers les numéros spéciaux ne constituent pas un élément décisif dans le choix de l'opérateur de boucle locale mobile par l'abonné, contrairement aux tarifs des cartes ou forfaits et aux tarifs des terminaux. De fait, les parts de marché des trois opérateurs mobiles sur le marché spécifique des communications à destination des SVA sont similaires à celles qu'ils détiennent sur le marché de détail des communications mobiles.
49. Ces éléments s'ajoutent à ceux qui caractérisent le marché des services de téléphonie mobile dans son ensemble : existence de fortes barrières à l'entrée ; freins au développement des MVNO ; coûts de changement d'opérateur pour le consommateur (*switching costs*) relativement élevés qui participent à la stabilisation des parts de marché et expliquent également en partie la faible pression concurrentielle constatée par le régulateur sur ce marché.
50. Le législateur est récemment intervenu sur le tarif de détail des communications mobiles à destination des SVA pour remédier à la faiblesse de la pression concurrentielle. Les dispositions insérées dans le CPCE par la loi du 3 janvier 2008 pour le développement de la concurrence au service des consommateurs visent à assurer au consommateur une gratuité totale des appels que les fournisseurs de SVA entendent fournir à titre gratuit. A cet effet, non seulement le service lui-même doit être gratuit, mais également la communication qui permet d'y accéder. Les dispositions insérées dans le code de la consommation régulent le prix de détail des communications au départ des réseaux mobiles à destination des seuls services de renseignements téléphoniques en imposant aux opérateurs mobiles de les inclure dans les forfaits au même titre que les communications interpersonnelles, ce qui était déjà fait par Orange et SFR mais pas par Bouygues

Télécom. Cette disposition permet de soumettre ces communications à la même pression concurrentielle que celle qui s'exerce sur le cœur de l'offre des opérateurs mobiles.

51. Le Conseil a toutefois, à de nombreuses reprises, rappelé ses réserves sur une réglementation des tarifs de détail qui, dans la mesure où elle se substitue au libre jeu de la concurrence, ne peut se justifier que dans des cas exceptionnels où aucune concurrence n'est susceptible de voir le jour (cf. notamment l'avis n° [05-A-05](#) déjà cité ci-dessus). Dans tous les autres cas, le Conseil estime que doit être privilégiée une régulation appropriée des marchés de gros sous-jacents.

C. CES CARACTERISQUES JUSTIFIENT LA REGULATION EX-ANTE DES MARCHES DE GROS CONCERNES PAR LES SVA

52. La fourniture sur les marchés de détail des SVA combine de façon nécessaire deux prestations techniques distinctes : un service de communication et un service à valeur ajoutée proprement dit. Plusieurs modèles de structuration d'offres de gros associées à ces prestations sont envisageables :
- dans un premier modèle, les fournisseurs de SVA achètent aux OBL des prestations de départ d'appel, autrement dit des minutes de communication au prix de gros, qu'ils intègrent dans leur offre de détail de SVA, comme c'est le cas actuellement pour les appels passés au départ des réseaux fixes (modèle « P ») ; les OBL fournissent également des prestations de facturation pour compte de tiers ou de reversement dans la mesure où les utilisateurs finals ne sont liés contractuellement qu'avec leur opérateur de boucle locale et non avec tous les fournisseurs de SVA qu'ils sont susceptibles d'utiliser : la plupart des fournisseurs de SVA ont actuellement recours à de telles prestations bien que d'autres modalités soient techniquement envisageables (paiement lors de l'appel avec des cartes bancaires, par exemple) ;
 - dans un deuxième modèle, les OBL restent présents sur le marché de détail des communications à destination des SVA et facturent séparément ces communications à leurs clients ; les fournisseurs de SVA ne contrôlent alors que le prix du service proprement dit, comme c'est le cas actuellement pour les appels au départ des réseaux mobiles (modèle C+S) ;
 - dans d'autres pays européens, ce sont les OBL qui se fournissent sur un marché de gros de SVA, pour proposer à leurs clients un service de détail combinant les communications et le SVA. La concurrence entre les fournisseurs de SVA ne s'exerce alors plus sur les marchés de détail mais sur un marché de gros. Lorsque le client arbitre entre les différents OBL, il choisit en même temps les SVA proposés par celui-ci ;
 - enfin, les deux prestations peuvent être intégrées par le même opérateur et dans ce cas, aucune prestation n'est vendue sur un marché de gros.

1. LA REGULATION EXISTANTE NE PORTE QUE SUR UNE PARTIE DE CES PRESTATIONS DE GROS

53. Seul le marché du départ d'appel sur la boucle locale de l'opérateur historique et les prestations qui y sont associées font actuellement l'objet d'une régulation au titre de l'influence significative détenue par France Télécom sur ce marché. France Télécom est tenue de fournir des prestations de départ d'appel à des tarifs reflétant les coûts correspondants (article 23 de la décision 2005-0551) et une prestation de reversement à un tarif non excessif (article 24 de la même décision tel que modifié par la décision 2007-0667).
54. Ces obligations sont justifiées par la puissance de marché de France Télécom, à la fois sur les marchés de détail de l'accès et des communications et sur le marché de gros du départ d'appel. Ainsi, les parts de marché de France Télécom en tant qu'opérateur de départ fixe de communications à destination des services à valeur ajoutée représentent toujours plus de 70 % en 2005³, et ce malgré l'augmentation de la pression concurrentielle du fait de la multiplication des opérateurs de boucle locale fixe (réels et virtuels). Par ailleurs, France Télécom est également un acteur prépondérant sur le marché de la fourniture de SVA, au travers de son unité d'affaires «*Distribution et rémunération des services en ligne*», connue sous le nom d'Audiotel. On constate ainsi que le trafic à destination des numéros SVA collectés par France Télécom représente près de 55 % de parts de marché en volume en 2005 (dont trois quarts des services à paliers élevés, dits à revenus partagés).
55. Les autres OBL (autres opérateurs fixes que France Télécom, revendeurs d'abonnements achetés en gros à France Télécom, opérateurs mobiles, MVNO) se sont vu imposer, comme cela a été exposé ci-dessus, des obligations sur le fondement des articles L. 34-8 III et D. 99-11 du CPCE en vertu desquels l'Autorité peut imposer des obligations afin d'assurer la connectivité de bout en bout des réseaux. Ils sont à ce titre tenus de faire droit aux demandes raisonnables d'accès à leur réseau et de reversement d'une partie des sommes facturées aux consommateurs.
56. L'ARCEP a précisé la notion de «*demande raisonnable* ». Elle expose dans l'avis qu'elle a rendu à propos de la présente saisine «*que l'opérateur départ doit faire droit à toute demande d'ouverture du numéro SVA, et aux ressources associées telles que par exemple les modalités de raccordement physique aux sites, dans la mesure où elle apparaît raisonnable, notamment au regard de sa capacité technique à la satisfaire, de son bien-fondé technique et économique, ou du besoin du demandeur. Le caractère raisonnable de cette demande est apprécié au cas par cas et notamment en tenant compte des schémas d'interconnexion demandés. Par ailleurs, la demande de commercialisation d'un SVA peut également s'accompagner de demandes associées, relatives par exemple au palier tarifaire que l'exploitant du numéro SVA souhaite voir appliquer au détail. Ainsi, et à titre d'exemple, si l'opérateur exploitant le numéro SVA sollicite une architecture d'interconnexion très différente de celle mise en place habituellement par l'opérateur*

³ Volume de trafic sur la base des données quantitatives de 2005 fournies par les opérateurs dans le cadre d'un questionnaire spécifique au processus d'analyse de marchés et des données de l'Observatoire des marchés de l'Autorité.

Pour 2005, la part de marché de 70 % des communications SVA au départ de la boucle locale de France Télécom devient 65 lorsqu'est pris en compte l'ensemble du marché, i.e. les communications au départ des boucles locales fixes et mobiles.

départ, et générant de ce fait de nombreux coûts d'adaptation, sa demande pourrait ne pas être considérée raisonnable. Cette obligation imposée aux opérateurs départ apparaît pleinement proportionnée aux objectifs poursuivis par l'Autorité, et notamment ceux qui lui sont imposés aux 2°, 4° et 10° de l'article L. 32-1 II du CPCE. De même, si la demande d'ouverture est associée à la création d'un palier tarifaire manifestement trop élevé, l'opérateur pourrait refuser d'offrir l'accessibilité au numéro SVA dans la mesure où il lui appartient de facturer le montant au consommateur. Enfin, il est noté que les délais d'ouverture du numéro ou d'un niveau tarifaire peuvent également constituer un des critères du caractère raisonnable de la demande. »

57. Le Conseil déduit de ces précisions qu'une demande de prestation de départ d'appel ou d'achat de minutes en gros faite par un fournisseur de SVA à un OBL autre que France Télécom ne serait pas considérée par l'ARCEP comme une demande raisonnable d'accès. Or, si actuellement tous les OBL sur les réseaux fixes ont aligné leur comportement sur celui de France Télécom et proposent des prestations de départ d'appel, les opérateurs mobiles, en revanche, n'en proposent pas.

2. L'INTERET D'UNE PRESTATION DE GROS DE DEPART D'APPEL SUR LES RESEAUX MOBILES

58. Le modèle tarifaire de type « C+S » mis en place par les opérateurs mobiles, dans lequel ils facturent directement à leurs clients les communications destinées aux SVA, est défendu à plusieurs titres.
59. En premier lieu, les représentants de la société France Télécom, entendus au cours de la séance devant le Conseil, ont fait valoir que, sur les réseaux fixes, les communications sont facturées indépendamment de l'accès. Il est donc possible aux OBL de vendre des prestations de départ d'appel qui permettent aux fournisseurs de SVA de bâtir des offres incluant la communication à destination de leur service, l'accès restant rémunéré par les utilisateurs au moyen de l'abonnement. En revanche, selon eux, du fait de l'absence d'équivalent de l'abonnement pour les offres prépayées sur les réseaux mobiles, l'économie de ces offres prépayées serait déséquilibrée par la fourniture de prestations de départ d'appel aux fournisseurs de SVA.
60. Le Conseil estime cependant que la nécessité pour les opérateurs mobiles de récupérer le coût de l'accès sur les communications passées par leurs clients prépayés à destination des SVA ne peut constituer une difficulté telle, qu'elle ne puisse être résolue au travers des spécifications d'offre de gros de départ d'appel. Il convient d'ailleurs de relever que le respect de l'article 18 alinéa 2 de la loi du 3 janvier 2008, dite « loi Chatel », visant à permettre une réelle gratuité de certains appels pour les consommateurs, y compris au départ des réseaux mobiles, exigera en tout état de cause que les opérateurs mobiles recouvrent les coûts des communications, y compris l'accès, auprès des fournisseurs de SVA et non auprès des consommateurs.
61. En second lieu, certains opérateurs font valoir que le modèle du type « C+S » permet au consommateur de clairement distinguer les prestations qui se combinent pour l'accès aux SVA et de faire jouer la concurrence de façon indépendante sur chaque marché. L'Association française des utilisateurs de télécommunications, dans sa réponse à la consultation de l'ARCEP, indique ainsi que « *les avantages [du modèle tarifaire « C+S »] pour le consommateur résident dans une meilleure compréhension potentielle des rôles et*

de la tarification de ses deux fournisseurs (OBL et éditeur) lorsqu'il compose un numéro de SVA, encore que dans le «S» subsiste une part de transport (collecte).».

62. Toutefois, il convient de noter que dans la mesure où, jusqu'à présent, la facture des opérateurs mobiles ne distingue pas de manière claire les deux composantes d'un appel à un SVA, cet avantage n'est pas réellement présent pour le consommateur. A l'inverse, d'autres opérateurs du secteur ainsi que la DGCCRF font valoir que la lisibilité des tarifs est rendue encore plus difficile du fait de la tarification indépendante des communications. Les consommateurs ne peuvent connaître le prix du service rendu, dans son ensemble, par les fournisseurs de SVA.
63. Surtout, comme cela a été noté plus haut dans l'analyse des marchés de détail, la pression concurrentielle qui s'exerce sur les opérateurs de téléphonie mobile, s'agissant du prix de ces communications, est très faible. Lors de la consultation publique organisée à la fin de l'année 2006 sur le fonctionnement des services à valeur ajoutée, l'ARCEP avait indiqué qu'elle était favorable à la généralisation du schéma «C+S» à l'ensemble des boucles locales fixes et mobiles, dans la mesure où certaines conditions seraient expressément remplies. En particulier, les nouveaux tarifs en «C+S» ne devaient pas être supérieurs aux tarifs «P» actuels, ce qui nécessitait une réflexion du secteur quant à l'harmonisation des paliers tarifaires. De plus la composante «C» ne devait en aucun cas être supérieure au tarif d'un appel national et être insérée systématiquement par les opérateurs de boucle locale dans les forfaits de leurs abonnés lorsqu'ils existent. Toutefois, le seul moyen trouvé à ce jour pour contraindre les tarifs de détail «C» a été l'intervention du législateur.
64. A contrario, la vente en gros de prestations d'appel aux fournisseurs de services pourrait faire bénéficier les prix des communications de la concurrence qui s'exerce entre les services eux-mêmes, quand elle existe : les exploitants de SVA récupérerait ainsi la maîtrise du coût total de l'appel pour le consommateur. Il s'agirait d'un modèle tarifaire cohérent avec le fait que c'est le contenu qui détermine la propension à payer du consommateur. Par ailleurs, ce schéma ne pourrait qu'améliorer la lisibilité tarifaire pour l'utilisateur, et lui permettrait de mettre plus aisément en concurrence les différents fournisseurs de services. Ce modèle serait en revanche sans effet sur les prix des services pour lesquels il n'existe pas de concurrence, en particulier les appels vers les numéros spéciaux qui se sont substitués aux numéros géographiques et constituent le seul moyen de joindre un correspondant, par exemple une *hot line*. La protection des consommateurs contre les dérives constatées nécessite, pour ce cas précis, d'autres solutions.

3. LA NECESSITE D'UNE REGULATION EX-ANTE D'UNE PRESTATION DE DEPART D'APPEL SUR LES RESEAUX MOBILES

65. Le bénéfice attendu pour le consommateur d'un accroissement de la pression concurrentielle sur la composante communication de certains SVA, pour lesquels il existe des services concurrents, pourrait justifier la mise en place d'obligations de fourniture de prestations de départ d'appel s'imposant à l'ensemble des OBL, au titre de la position monopolistique qu'ils occupent sur la fourniture d'une telle prestation au départ de leur réseau.
66. En effet, comme sur les réseaux fixes, l'apparition d'une offre de gros de départ d'appel à destination des SVA sur les réseaux mobiles ne peut être attendue du seul fonctionnement concurrentiel des marchés. Dans la mesure où l'exploitant de SVA doit offrir son service à l'ensemble des utilisateurs, il est tenu de négocier une telle offre avec chaque OBL en

particulier. Chaque OBL est donc en position de monopole sur le marché du départ d'appel de son réseau à destination des SVA. Cette situation doit être distinguée de celle qui avait été analysée par l'ARCEP et le Conseil s'agissant des marchés de l'accès et du départ d'appel sur les réseaux mobiles (cf. avis n° [05-A-09](#) du 14 avril 2005) pour lesquels était en cause l'accès d'opérateurs virtuels (MVNO). Les MVNO désirant offrir des services de téléphonie mobile ne contractent *a priori* qu'avec l'un des trois opérateurs mobiles. De plus, lorsqu'un utilisateur final choisit les services d'un MVNO, il ne reste pas simultanément client de l'opérateur de réseau mobile qui héberge cet opérateur virtuel.

67. Le Conseil rappelle que l'appréciation du caractère «*régulable*» des marchés au sens de l'article L. 37-1 du CPCE doit être menée compte tenu des trois critères décrits suivants :
 - l'existence de barrières élevées et non provisoires à l'entrée sur le marché ;
 - le fait que la structure du marché ne laisse pas présager d'évolution vers une situation de concurrence effective ;
 - l'incapacité du droit de la concurrence à remédier à lui seul aux défaillances constatées du marché.
68. S'agissant des deux premiers critères, le monopole détenu par chaque OBL sur l'accès à ses propres abonnés ne peut, par nature, être remis en cause par le jeu concurrentiel.
69. Quant au droit commun de la concurrence, il peut sanctionner le refus d'une offre de gros de la part d'un opérateur en position dominante lorsqu'une telle offre est nécessaire pour l'accès à un marché aval ou lorsque ce refus d'une offre, ou les conditions de l'offre elle-même, sont de nature à renchérir les coûts des concurrents de l'opérateur en position dominante sur le marché aval et à fausser le jeu de la concurrence sur ce marché. Toutefois, en l'espèce, l'ARCEP a mis en place, au titre de la régulation dite « symétrique » (décision 2007-0213 du 16 avril 2007), des obligations visant à garantir l'accès aux clients de l'ensemble des OBL des fournisseurs de SVA, y compris mobiles. De ce fait, il ne peut être considéré que la vente de prestations de départ sur les réseaux mobiles pour les appels à destination des SVA soit indispensable à l'exercice d'une activité sur les marchés des SVA. L'obligation faite à tout OBL de faire droit aux demandes raisonnables d'ouverture de numéro SVA au départ de son réseau, de raccordement physique à son réseau et d'offre de reversement permet aux SVA d'offrir leurs services aux abonnés de l'ensemble des boucles locales, fixes ou mobiles.
70. En revanche, le droit commun de la concurrence peut intervenir à plusieurs titres en ce qui concerne les conditions de ces offres. En premier lieu, il pourrait appréhender la situation dans laquelle ces dernières auraient pour effet de fausser le jeu de la concurrence sur les marchés des SVA, en particulier du fait de la présence d'opérateurs intégrés sur les marchés amont et aval. France Télécom est ainsi opérateur de boucle locale fixe et mobile et exerce une importante activité sur les marchés aval des SVA par l'intermédiaire de la branche dénommée « *Audiotel* ». Un tel opérateur pourrait faire bénéficier ses activités sur les marchés aval de conditions relatives à l'accès en amont à son réseau et au reversement des sommes facturées aux consommateurs qui seraient discriminatoires et être ainsi en mesure de faire des offres sur les marchés aval des SVA que ses concurrents ne pourraient répliquer. Le Conseil a sanctionné à plusieurs reprises de telles pratiques de ciseau tarifaire (cf. notamment les décisions [04-D-48](#) du 14 octobre 2004 et [05-D-59](#) du 7 novembre 2005).

71. En l'espèce, les obligations imposées à l'ensemble des OBL par l'ARCEP dans le cadre de la régulation *ex-ante* comportent également l'interdiction de pratiquer des tarifs discriminatoires. S'agissant de France Télécom, il est tenu de fournir du départ d'appel sur le réseau fixe à un tarif reflétant les coûts et une offre de reversement à un tarif non excessif. Ces obligations visent *de facto* à prévenir les pratiques de ciseau tarifaire.
72. En deuxième lieu, que l'opérateur en monopole sur le marché amont soit ou non intégré, le droit commun de la concurrence prohibe la pratique de prix abusivement élevés (décisions n° [00-D-27](#) du 13 juin 2000, Prison d'Osny, et n° [05-D-15](#) du 13 avril 2005, société Regal Pat contre Électricité de Strasbourg) s'il existe une disproportion manifeste entre ce prix et la valeur du service correspondant, et que cette disproportion ne s'appuie sur aucune justification économique (sur ces points, voir aussi, CJCE General Motors 13 novembre 1975 et CJCE 11 novembre 1986 British Leyland). S'il n'est pas possible d'établir cette disproportion par examen des coûts, la jurisprudence permet de recourir à une évaluation par comparaison avec les prix pratiqués par des entreprises placées dans des situations équivalentes.
73. Une dernière pratique pourrait en revanche difficilement être prévenue par le droit commun de la concurrence. En effet la facturation directe aux consommateurs de la communication, distincte de celle du SVA lui-même, telle qu'elle est pratiquée par les opérateurs mobiles, pourrait permettre à un opérateur intégré de réaliser des marges élevées sur les communications mobiles à destination des SVA, pour lesquelles on a vu que la pression concurrentielle était relativement faible, tout en pratiquant des prix inférieurs à ses coûts sur les marchés concurrentiels des SVA. Dans la mesure où ce ne sont pas les tarifs d'offres de gros qui sont en cause, il n'y aurait pas à proprement parler d'effet de ciseau tarifaire. De plus, si cet opérateur n'est pas en position dominante sur le marché aval des SVA concerné, les prix qu'il y pratique ne peuvent être qualifiés de prédateurs que dans des cas particuliers.
74. Les autorités communautaires et nationales de la concurrence ont par exemple considéré à plusieurs reprises que des prix inférieurs aux coûts pratiqués par une entreprise, sur un marché sur lequel elle n'était pas en position dominante, étaient prédateurs parce que cette entreprise visait ainsi à défendre ou à renforcer la position dominante qu'elle détenait sur un marché connexe (décision C-62-86 de la CJCE, Akzo ; décision du Conseil de la concurrence n° [07-D-09](#) du 14 mars 2007 relative à des pratiques mises en œuvre par la société GlaxoSmithKline).
75. Le Conseil a également estimé que peut constituer un abus le fait, pour une entreprise disposant d'un monopole légal, c'est-à-dire un monopole dont l'acquisition n'a supposé aucune dépense et est insusceptible d'être contesté, d'utiliser tout ou partie de l'excédent des ressources que lui procure son activité sous monopole pour subventionner une offre présentée sur un marché concurrentiel lorsque la subvention est utilisée pour pratiquer des prix prédateurs ou lorsqu'elle a entraîné une pratique commerciale qui, sans être prédatrice, a créé une perturbation durable du marché qui n'aurait pas eu lieu sans elle (cf. les décisions n° [2000-D-47](#), relative à des pratiques mises en œuvre par EDF et sa filiale Citelum sur le marché de l'éclairage public et n° [2000-D-50](#), relative à des pratiques mises en œuvre par la société La Française des jeux dans les secteurs de la maintenance informatique et du mobilier de comptoir). La stratégie mise en œuvre par l'entreprise ne vise alors pas à défendre son monopole, qui ne peut être contesté, mais la protection légale dont bénéficie ce monopole rend ce type de subventions croisées incompatible avec une concurrence par les mérites.

76. Les autorités européennes n'ont sanctionné qu'une seule fois, dans l'affaire Tetra Pack (TPICE, affaire T-83/9), des prix prédateurs pratiqués sur un marché sur lequel l'entreprise n'était pas en position dominante et dont les effets n'étaient constatés que sur ce seul marché. La Commission européenne avait mis en avant à cette occasion les liens étroits entre ce marché et celui sur lequel Tetra Pack occupait une position quasi-monopolistique.
77. En tout état de cause, l'obligation de fournir une offre de gros de départ d'appel préviendrait ce type de défaillance sans qu'une régulation des prix de détail soit nécessaire.
78. Comme on l'a vu ci-dessus, seules les prestations fournies par France Télécom en tant qu'opérateur de boucle locale fixe sont soumises à une régulation tarifaire. Toutefois, du fait du monopole dont jouissent les OBL pour l'accès à leurs abonnés, les prestations qu'ils sont tenus d'offrir aux SVA ne peuvent faire l'objet d'une mise en concurrence par les acheteurs. Le Conseil est cependant d'avis que, contrairement à ce qui a été retenu en ce qui concerne le départ d'appel sur le réseau fixe de France Télécom, qui utilise la boucle locale de cuivre historique, l'orientation vers les coûts ne se justifie pas s'agissant de prestations de départ d'appel au départ des réseaux mobiles déployés en situation de concurrence. Une telle contrainte serait en effet de nature à mettre en question les incitations à investir des opérateurs de téléphonie mobile et particulièrement, d'un entrant potentiel. A ce titre, l'assurance d'un tarif non excessif semble préférable à une orientation vers les coûts, à propos de laquelle le Conseil de la concurrence rappelait, dans son rapport annuel de 2002 que « *l'injonction, faite à une entreprise d'orienter ses tarifs vers ses coûts, déroge au principe de la libre détermination des prix par le jeu de la concurrence, institué par l'article L. 410-2 du Code du commerce* ». Une décision de l'autorité italienne imposant une orientation vers les coûts du départ d'appel sur les réseaux mobiles n'a d'ailleurs pas été approuvée par la Commission européenne.
79. La régulation tarifaire décrite au paragraphe précédent, tant sur les départs d'appel que sur les prestations de facturation, peut être envisagée à titre transitoire, afin de faciliter le passage d'un modèle tarifaire dont la justification historique ne semble plus exister, à un modèle plus simple pour les consommateurs, et susceptible de dynamiser la concurrence sur certains marchés de SVA.
80. Enfin, il conviendrait également de procéder à l'homogénéisation des paliers tarifaires entre les opérateurs mobiles. En matière de paliers tarifaires, le marché a très longtemps suivi l'organisation définie historiquement par France Télécom. Toutefois, ces mêmes opérateurs ne répercutent pas nécessairement les modifications apportées par France Télécom à sa propre grille. Il en résulte une certaine hétérogénéité dans le secteur. Cette hétérogénéité s'est accrue avec l'arrivée sur le marché des fournisseurs de services de renseignements via les numéros 118XYZ pour lesquels les opérateurs de départ d'appel ont créé de nouveaux paliers, différents selon les entreprises. Ces divergences ont conduit à une mauvaise lisibilité tarifaire.
81. Dans la synthèse des réponses que l'ARCEP a reçue lors de sa consultation publique sur les services à valeur ajoutée lancée en novembre 2006, l'Autorité précise qu'elle envisage la création d'un groupe de travail afin de procéder à l'homogénéisation des paliers tarifaires. Cette solution ne peut que contribuer à l'amélioration du fonctionnement concurrentiel du marché, en facilitant la perception des tarifs par le consommateur, et en identifiant mieux le rôle des deux prestataires, l'opérateur de départ, d'une part, et

l'éditeur de contenu, d'autre part, ce dernier pouvant par ailleurs communiquer plus aisément sur son tarif.

CONCLUSION

82. L'ensemble des constatations sur le fonctionnement des marchés liés aux SVA soulignent les faibles incitations reçues par les différents acteurs en faveur d'une compétition par les prix au profit du consommateur. Néanmoins, l'intervention directe du législateur sur les niveaux de ces prix devrait rester l'exception, l'animation de la compétition sur les marchés de détail devant de façon prioritaire être recherchée par un fonctionnement plus concurrentiel des marchés de gros.
83. En particulier, la vente en gros de prestations d'appel aux fournisseurs de services, telle qu'elle est déjà pratiquée par les opérateurs fixes, permet au consommateur de bénéficier d'un accroissement de la pression concurrentielle sur la composante communication de certains SVA, pour lesquels il existe des services concurrents. Cependant, l'apparition d'une offre de gros de départ d'appel sur les réseaux mobiles à destination des SVA ne peut être attendue du seul fonctionnement concurrentiel des marchés, du fait de la position monopolistique occupée par les opérateurs de réseaux sur les marchés concernés. Cette situation justifierait la mise en place d'obligations *ex ante*.
84. Si une telle obligation de fournir sur un marché en monopole ne peut être envisagée sans régulation tarifaire, le Conseil est toutefois d'avis que les contraintes particulières de rentabilité et d'incitations à investir des réseaux mobiles devraient être prises en compte, particulièrement dans la perspective d'un nouvel entrant.

Délibéré sur le rapport oral de Mme Valigny, par M. Lasserre, président, Mmes Aubert et Perrot, vice-présidentes.

La Rapporteuse générale adjointe,
Nadine Mouy

Le Président,
Bruno Lasserre