

Avis n° 2013-0802
de l’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes
en date du 11 juin 2013
rendu à la demande de l’Autorité de la concurrence et
portant sur des pratiques mises en œuvre par France Télécom – Orange
sur le marché de la téléphonie mobile non résidentiel

Document public

Le présent document est public. Les paragraphes protégés par le secret des affaires ont été remplacés par la mention [...].

L’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes,

Vu le traité sur le fonctionnement de l’Union européenne, notamment son article 102,

Vu le code de commerce, notamment ses articles L. 420-2 et R. 463-9,

Vu le code des postes et des communications électroniques, notamment son article L. 36-10,

Vu la décision n° 12-D-24 de l’Autorité de la concurrence en date du 13 décembre 2012 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la téléphonie mobile à destination de la clientèle résidentielle en France métropolitaine,

Vu l’avis n° 2007-0037 de l’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes en date du 15 mars 2007 portant sur les pratiques d’Orange France et SFR sur le marché de la téléphonie mobile en France métropolitaine,

Vu l’avis n° 2008-0097 de l’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes en date du 24 janvier 2008 sur la plainte de la société Bouygues Telecom Caraïbe à l’encontre des pratiques mises en œuvre sur le marché de la téléphonie mobile dans les départements de la Guadeloupe, de la Martinique et de la Guyane,

Vu l’avis n° 2010-0182 de l’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes en date du 23 février 2010 portant sur l’utilisation croisée des bases de clientèle,

Vu l’avis n° 2012-0754 de l’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes en date du 12 juin 2012 portant sur les pratiques mises en œuvre par la société SRR sur le marché de la téléphonie mobile à La Réunion et à Mayotte,

Vu le rapport de l’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes en date du 18 février 2011 « Améliorer les offres faites aux consommateurs de services de communications électroniques et postaux : Propositions et recommandations »,

Vu la demande d'avis de l'Autorité de la concurrence enregistrée le 16 avril 2013 par laquelle l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes a été saisie de pratiques mises en œuvre par France Télécom – Orange sur le marché de la téléphonie mobile non résidentiel,

Après en avoir délibéré le 11 juin 2013,

Le 16 avril 2013, l’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ARCEP) a reçu une demande d’avis de l’Autorité de la concurrence relative à des saisines de Bouygues Telecom et SFR, conformément à l’article R. 463-9 du code de commerce, qui dispose que « *le rapporteur général [de l’Autorité de la concurrence] communique aux autorités administratives énumérées à l’annexe 4-6 du présent livre toute saisine relative à des secteurs entrant dans leur champ de compétence. Ces autorités administratives disposent pour faire part de leurs observations éventuelles d’un délai de deux mois, qui peut être réduit par le rapporteur général si l’urgence le nécessite. Ces observations sont jointes au dossier.* »

1 Les saisines

L’Autorité de la concurrence a été saisie, entre 2008 et 2010, par deux opérateurs, Bouygues Telecom et SFR, de plaintes relatives à des pratiques mises en œuvre sur le marché de la téléphonie mobile non résidentiel par les sociétés France Télécom et Orange France (ci-après, le groupe « France Télécom – Orange »).

Dans sa plainte en date du 14 avril 2008, la société Bouygues Telecom soutient que des pratiques mises en œuvre par France Télécom–Orange, qu’elle considère être en position dominante sur le marché susmentionné¹, sont constitutives d’abus au sens des dispositions des articles 82 du traité instituant la Communauté européenne (devenu l’article 102 du traité sur le fonctionnement de l’Union européenne) et L. 420-2 du code de commerce. La société plaignante mentionne notamment, au titre de ces pratiques, le recours à des clauses de fidélisation, à des remises de couplage, à des pratiques de tarifs discriminatoires, ou à la mise en place de tarifs agressifs voire prédateurs.

En ce sens, elle demande à l’Autorité de la concurrence de reconnaître l’existence d’un tel abus, et de faire cesser les pratiques visées.

Bouygues Telecom a déposé, le 14 juin 2010, une plainte complémentaire auprès de l’Autorité de la concurrence, portant cette fois-ci sur des pratiques mises en œuvre par France Télécom – Orange sur le marché pertinent des offres tarifaires personnalisées de services de communications mobiles à destination de la clientèle non résidentielle. Au titre des pratiques dénoncées dans cette plainte complémentaire figurent notamment la « remise privilège » (considérée comme « fidélisante ») et des prix considérés comme « prédateurs » pratiqués par France Télécom – Orange à l’occasion des marchés publics et privés. Pour étayer son argumentaire, Bouygues Telecom joint à sa plainte un test de coût sur la pratique de prix dits prédateurs pratiqués par France Télécom – Orange, effectué, selon ses calculs, à partir de 51 appels d’offres publics ou privés remportés par cette dernière.

Par une lettre en date du 9 août 2010, la société SFR a également saisi l’Autorité de la concurrence d’une plainte portant sur des pratiques similaires. Plus précisément, la plainte

¹ En outre, selon Bouygues Telecom, France Télécom - Orange serait aussi en position dominante sur les marchés connexes de la téléphonie fixe, du transport de données et de l’accès à internet haut (et très haut) débit.

dénonce, d'une part, les remises anticoncurrentielles telles que la « remise privilège » pour l'ensemble du marché non résidentiel (le bas de marché souscrivant aux offres « catalogue » et le haut de marché organisant des procédures de mise en concurrence *via* des appels d'offres) et, d'autre part, la pratique de prix dits prédateurs sur le haut de marché. Afin de soutenir l'argumentaire de la requérante, la saisine est accompagnée d'un test de prix prédateurs, effectué à partir de 4 appels d'offres remportés par France Télécom – Orange.

SFR demande à l'Autorité de la concurrence, comme Bouygues Telecom, de constater que France Télécom – Orange abuse de sa position dominante sur le marché de la téléphonie mobile non résidentiel, contrevenant ainsi aux dispositions des articles 102 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et de l'article L. 420-2 du code de commerce. En ce sens, elle demande à l'Autorité de la concurrence de faire cesser ces pratiques.

A la suite de ces plaintes, les services de l'Autorité de la concurrence ont procédé, le 9 décembre 2010, à une perquisition des locaux de France Télécom – Orange dans le cadre de l'instruction de la présente procédure. France Télécom – Orange a formé un recours devant la Cour d'appel de Paris portant sur la légalité de cette perquisition. La Cour d'appel de Paris a conclu à l'irrecevabilité de la requête de France Télécom – Orange le 15 mai 2012 (CA Paris, N° 11/01062, 12/08335, 11/09301, 11/09283, inédit).

Le 16 avril 2013, l'Autorité de la concurrence a saisi l'ARCEP d'une demande d'avis relative aux saisines de Bouygues Telecom et SFR, conformément à l'article R. 463-9 du code de commerce.

2 Les marchés non résidentiels

Sauf mention contraire, l'ensemble des données de marché évoquées dans le présent document est tiré des collectes d'informations auprès des opérateurs et des publications des observatoires de l'ARCEP.

Comme les saisines des sociétés Bouygues Telecom et SFR, présentées ci-dessus, portent sur l'état du marché de la téléphonie mobile non résidentiel pendant la période 2003-2010, l'ARCEP estime nécessaire d'apporter à l'Autorité de la concurrence, dans le présent avis, un certain nombre d'éléments voisins à ce marché ou à cette période. Ainsi, il pourra ponctuellement être fait référence à des données ou des analyses portant, par exemple, sur des marchés de la téléphonie fixe et des données fixes non résidentiels, ou sur les années postérieures à 2010.

Cette remise en perspective des marchés retenus comme pertinents par les plaignants permettra à l'Autorité de la concurrence de disposer de la vue d'ensemble que requiert l'exercice de la définition d'un marché pertinent, d'une position dominante et d'abus d'une telle position.

Pour ce faire, les marchés auxquels seront consacrés les développements à suivre, plus général que celui qui sera, *in fine*, retenu comme « pertinent », sont ceux des communications électroniques non résidentiels.

2.1 Description de la clientèle non résidentielle

Le marché non résidentiel en matière de services de communications électroniques est déterminé essentiellement par le nombre d'utilisateurs et le nombre de sites. Le marché non résidentiel est, en effet, constitué d'un continuum d'entreprises composées d'une à plusieurs milliers de personnes réparties sur un ou plusieurs sites. En 2009, on recense en France 4,5 millions d'entreprises et 23 500 000 salariés et non-salariés² :

- 94,1 % sont des professionnels³ ou des entreprises comptant entre 0 et 9 salariés (TPE, « très petites entreprises »), avec 2 personnes en moyenne. Elles concernent 9 000 000 personnes, soit 37 % de la masse salariale totale. La majeure partie d'entre elles sont mono-sites (pour 96 %). Les 4 % d'entreprises multi-sites ont un nombre moyen de sites de 2,2 ;
- 4,6 % sont des entreprises comptant entre 10 et 49 salariés, avec 20,1 salariés en moyenne. Elles concernent 4 500 000 personnes, soit 19 % de la masse salariale totale. Une majorité d'entre elles sont mono-sites (64 %). Les entreprises multi-sites concernent les 36 % restants, et ont un nombre moyen de 2,8 sites ;
- 1,1 % sont des entreprises comptant entre 50 et 500 salariés, avec 118 salariés en moyenne. Elles concernent 6 000 000 salariés, soit 23 % de la masse salariale totale. La proportion d'entreprises mono-sites et multi-sites est équilibrée, avec respectivement 48 % et 52 %, et un nombre moyen de 6,4 sites pour les multi-sites ;
- 0,1 % sont des entreprises comptant plus de 500 salariés, avec 1 155 salariés en moyenne. Elles concernent 5 000 000 salariés, soit 21 % de la masse salariale totale. La très grande majorité d'entre elles (88 %) sont multi-sites, avec un nombre moyen de 32,9 sites.

² Données de l'étude Novascope Business d'Enov Research d'après les données de l'INSEE

³ Un professionnel est une personne morale ou physique inscrite au registre du commerce ou à la chambre des métiers et est détenteur de numéros de SIREN / SIRET et un code APE attribués par l'INSEE.

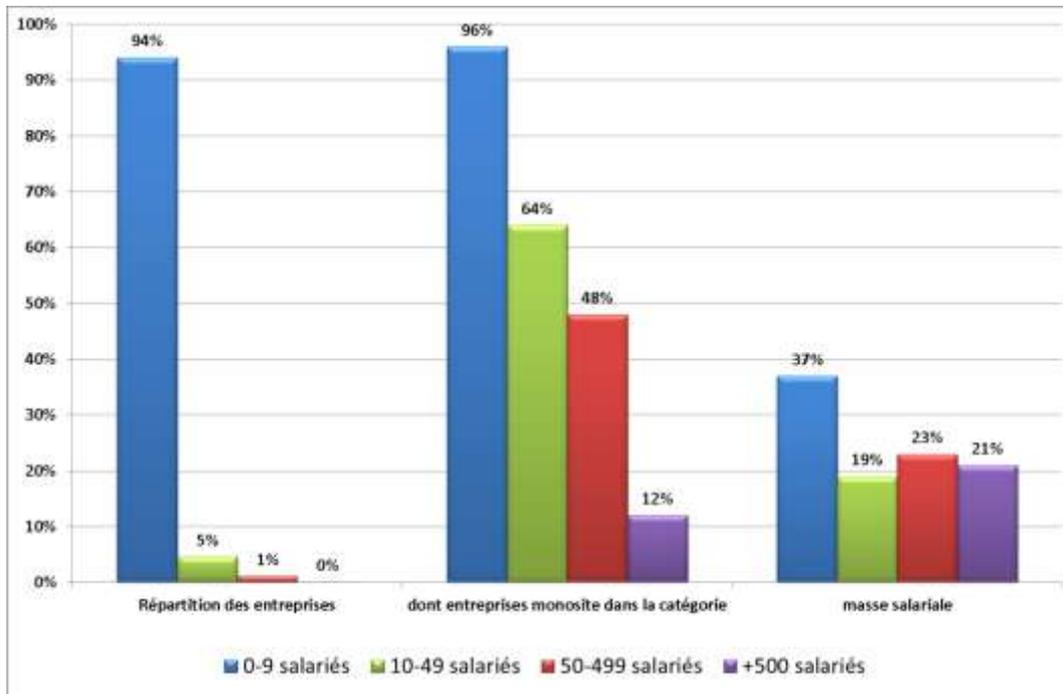


Figure 1 : Nombre de clients non résidentiels répartis par catégorie et la répartition de la masse salariale (source : Etude Novascope Business d'Envov Research)

Enfin, il est précisé que la notion de clients « non résidentiels » telle qu'utilisée dans le présent avis regroupe à la fois les professionnels, les entreprises privées et les structures publiques.

2.2 Besoins spécifiques de la clientèle non résidentielle

Les besoins relatifs aux communications électroniques de la clientèle résidentielle et non résidentielle au niveau des communications électroniques diffèrent, aussi bien en termes d'usages que de nature et de qualité des services demandés.

2.2.1 Les facteurs spécifiques de la demande des clients non résidentiels

Comme les usages résidentiels sont très homogènes, un catalogue relativement restreint d'offres permet d'adresser l'ensemble du marché. Les usages non résidentiels, à l'inverse très variés, dépendent fortement du nombre de salariés de l'entreprise et de son secteur d'activités ; ils requièrent de ce fait une offre large et complète permettant de personnaliser les solutions. Si les usages d'un client non résidentiel peuvent, parfois, être similaires à ceux d'un client résidentiel et se limiter, par exemple, à l'utilisation d'un unique téléphone mobile, ils exigent également, dans d'autres cas, une interconnexion en voix et en données de plusieurs centaines de sites *via* un réseau étendu, qui utilise en temps réel des ressources mutualisées dans des *datacenters*.

La commande de lignes groupées et la notion de gestion de parc, ou de gestion de flotte, centralisant la gestion d'un ensemble de lignes auprès d'un gestionnaire qui n'est pas l'utilisateur de chaque ligne lui-même, sont ainsi très spécifiques du marché « non résidentiel », et s'oppose à la demande « unitaire » résidentielle.

Un autre facteur différenciant est la demande de qualité de service, élément primordial pour la plupart des entreprises. Toute coupure de service peut avoir un impact direct sur le chiffre d'affaires et la qualité des accès joue un rôle majeur pour la productivité et l'image de marque. Ainsi, les entreprises ont un besoin accru en termes de qualité de service et sont disposées à payer plus cher que le grand public pour des garanties de prestations supérieures à celles proposées sur le marché du grand public.

Les entreprises, en particulier les professionnels, les TPE et les PME, demandent également une gestion unifiée de leurs services de communications électroniques, à la fois pour réaliser des économies en centralisant leurs commandes chez un même prestataire, mais également pour bénéficier d'un interlocuteur unique, d'une gestion opérationnelle simplifiée et, de plus en plus, pour profiter des synergies entre voix et données, entre fixe et mobile.

Au-delà de ces spécificités transversales, des besoins particuliers se font jour en téléphonie fixe, en données fixes et en services mobiles.

En téléphonie fixe, les spécificités des besoins des clients non résidentiels portent aussi bien sur le réseau téléphonique commuté (RTC) (fax, monétique, alarmes, etc.) que sur les réseaux *Internet Protocol* (IP) (couplage téléphonie et informatique, conférence audio et vidéo, messagerie unifiée, numéro unique, etc.). En outre, dès lors que le nombre d'utilisateurs croît, l'intensité des usages amène les entreprises à se tourner vers des solutions permettant la mise en relation entre les différents postes d'un réseau téléphonique interne, ou entre ces postes et le réseau téléphonique externe au travers d'un standard téléphonique, autrement dénommé autocommutateur ou PBX⁴. Une entreprise peut également faire le choix de confier la gestion des fonctionnalités de PBX directement à l'opérateur, qui devient alors prestataire unique de téléphonie. Ce standard téléphonique virtualisé est en réalité une plate-forme hébergée chez l'opérateur et mutualisée avec un ensemble de clients (mode de gestion dit « Centrex »).

Les accès internet dédiés au marché non résidentiel se distinguent des accès résidentiels par leur dimensionnement et la qualité de service associée, élément primordial pour la plupart des entreprises. Au-delà des usages basiques de consultation du web, échanges de mail, etc., l'accès à l'internet offre aux entreprises des outils pour le marketing (page web, réseaux sociaux), la recherche d'appels d'offre ou de partenaires, la veille, les achats, le recrutement, la télémaintenance, la vente, la logistique, les relations financières avec les partenaires et les banques, la dématérialisation des relations avec les administrations, etc. Ainsi, la multiplicité des usages potentiels de l'internet pour les entreprises en fait un service critique. Que ce soit pour l'utilisation de la téléphonie fixe sur IP, l'échange des données avec l'extérieur ou d'interconnexion des différents sites d'une entreprise via un réseau local, la demande de qualité de service peut se concrétiser par l'exigence de performances spécifiques en termes de flux (débits élevés, débits garantis, débits symétriques, priorisation de certains types de flux ou garanties de performance réseau), de mise en service et migration (délai de raccordement et respect de la data contractuelle de livraison), de disponibilité du service ou de service après-vente (multiple adduction, garantie de temps de rétablissement (GTR)).

⁴ Private Branch eXchange (PBX), décliné en PABX ou IPBX, selon le type de raccordement au réseau téléphonique de l'opérateur (respectivement RTC ou IP)

En outre, dès lors que plusieurs utilisateurs doivent partager des ressources informatiques locales et communiquer depuis des sites distants, l'entreprise a besoin d'un réseau d'interconnexion privé.

En téléphonie mobile, les besoins des entreprises vont des offres simples avec un interlocuteur unique et une gestion simplifiée, y compris pour la facturation et la relation client, à la gestion de flottes étendues avec des types de terminaux, d'options et de contrats différenciés, et des demandes de tarifs préférentiels pour les communications internes à la flotte de l'entreprise.

Enfin, les évolutions des réseaux NGN des opérateurs et la technologie IP permettent un couplage technologique des services fixes et mobiles et une certaine continuité entre les services en sus des couplages tarifaires. Les entreprises souscrivent à des offres couplées fixes-mobiles leur permettant de centraliser leurs achats, de réaliser des économies et de bénéficier des solutions logicielles comme la téléphonie unifiée, l'informatique en nuage ou « cloud computing », un système de facturation unique, etc.

2.2.2 Les offres des opérateurs adaptées aux besoins des clients non résidentiels

Afin de répondre aux besoins spécifiques de leurs clients non résidentiels, les opérateurs fixes et mobiles ont développé des offres adaptées et différentes de celles adressant le grand public et utilisent des canaux de distribution distincts :

- **des forfaits mobiles et des options spécifiques** : offres groupées, communications intra-flotte, forfaits ajustables, voix illimitée en journée, système de conférence téléphonique, système de gestion de flotte, inclusion d'appels internationaux, offres d'itinérance à des tarifs plus avantageux, transfert d'appel, système de messagerie sécurisée BlackBerry, accès en mobilité aux ressources du réseau interne de l'entreprise, renouvellement de terminal avec subvention partielle ou totale, gamme de terminaux professionnels,...
- **des produits et des services fixes spécifiques** : offre avec débit symétrique, interconnexion entre les sites (VPN), priorisation des flux, garanties de débit, GTR, sécurisation des données, standard téléphonique, visioconférence, « cloud computing », gestion des appels, service vocal interactif, hébergement des serveurs,...
- **des offres convergentes fixe-mobile** : facture unique, boîte de messagerie et numéro uniques,...
- **une gestion de la relation client adaptée, un service client dédié** : conseiller et espace client professionnels, service après-vente dédié, assistance en cas de changement de collaborateur, solution d'accueil vocal, étude personnalisée de la consommation, SMS d'information en cas de dépassement de seuil autorisé, supervision de parc et de flotte, changement de terminal ou clé 3G défectueux en 24h,...

Pour les professionnels et les TPE, les opérateurs fixes et mobiles ont développé des offres à mi-chemin entre les offres « entreprises » et les offres grand public. Les versions Pro des offres fixes et forfaits mobiles proposent, par exemple, des plages de voix illimitée en journée et non en soirée, l'inclusion des appels internationaux vers les fixes et mobiles et/ou en itinérance, des forfaits partagés et ajustables, un service client dédié ou encore l'internet illimité avec débit supérieur, des boîtes mail professionnelles, de la GTR pour la téléphonie

fixe. Ce sont des offres « catalogue », dont les tarifs sont généralement peu négociables et les conditions contractuelles imposées.

Pour le milieu de marché, les opérateurs fixes et mobiles se basent sur des offres catalogue « entreprises » décrivant les différents services auxquels les clients résidentiels peuvent souscrire et leurs tarifs respectifs. Certaines entreprises peuvent, selon leur taille, notamment, disposer d'une certaine marge de négociation, le cas échéant en organisant une mise en concurrence des opérateurs. Les conditions contractuelles restent très généralement imposées par les opérateurs.

Enfin, les plus grandes entreprises et organismes publics mettent en concurrence les opérateurs *via* des appels d'offres, dans lesquels ils vont définir plus finement leurs besoins afin d'obtenir des offres personnalisées, des tarifs adaptés mais aussi des conditions contractuelles définies par leurs soins le cas échéant.

2.2.3 Les besoins spécifiques des entreprises de moyenne et grande taille

Pour les entreprises multi-sites, les besoins sont plus spécifiques aussi bien en téléphonie et données fixes qu'en communications mobiles. Ces entreprises cherchent à rationaliser la gestion des utilisateurs et à faire des économies d'échelle :

- en données fixes, elles ont recours à un réseau privé virtuel (VPN) pour interconnecter leurs sites ;
- en téléphonie fixe, elles utilisent ce VPN pour déporter leur standard téléphonique (PBX) sur un site central ;
- pour les communications mobiles, elles mettent en place un système de gestion de flotte permettant la maîtrise de la complexité de la flotte due à des différences de contrats, d'options et donc de durées d'engagement.

Les services d'interconnexion de sites deviennent pour ces entreprises une nécessité, et les offres généralement souscrites sont les réseaux privés virtuels. Ces réseaux permettent de mutualiser les applications et les réseaux locaux, d'accéder à l'intranet de l'entreprise, de bénéficier de solutions de voix sur IP intersites et d'utiliser des services tels que la vidéoconférence ou la gestion des flux de monétique.

Afin d'interconnecter leurs réseaux locaux distants de manière privée, les entreprises multi-sites s'appuient sur le réseau d'un opérateur. Ce dernier s'engage à construire un réseau local étendu ou *wide area network* (WAN), sur lequel il maîtrise de bout en bout la sécurité et les performances.

Les entreprises multi-sites qui investissent dans un WAN poursuivent en particulier des objectifs :

- de travail collaboratif : intranet, applications métiers (gestion de l'entreprise, ERP, etc.), télé-présence, échange et coordination avec les partenaires (fournisseurs, clients, etc.) ;
- de mutualisation des ressources : mutualisation des accès à l'internet et téléphoniques, VoIP, centralisation de serveurs (informatique en nuage) ;
- de sécurisation des données : stockage en data center, protection d'un point d'accès unique à l'internet, télésurveillance.

La confidentialité des informations transmises entre les sites de l'entreprise est le premier critère de choix dans la mise en œuvre d'un réseau privé étendu. L'opérateur dédie une partie de son réseau, ou en réserve une partie des capacités, à son client multi-site. Il rend le sous-réseau ainsi isolé et totalement étanche au trafic des réseaux extérieurs, à l'inverse d'un service d'accès à l'internet. Du fait de sa maîtrise du réseau de bout en bout, l'opérateur est à même de garantir ces performances de réseau minimales et de prioriser certains flux par rapport à d'autres afin d'optimiser le trafic en cas de congestion.

En fonction de la maîtrise qu'elles souhaitent avoir du réseau et des applications qu'elles souhaitent diffuser, les entreprises peuvent opter pour un réseau d'interconnexion privé de niveau 2 ou 3 (sur le modèle OSI) :

- les entreprises désireuses de maîtriser leur réseau, ou bien dotées d'applications spécifiques nécessitant la transparence du réseau au trafic, optent pour le niveau 2 (niveau transmission, profil grand compte) et mettent en place des liaisons louées ou un VPN-Ethernet ;
- les entreprises souhaitant simplifier leur gestion opérationnelle, avec notamment la prise en compte de leur plan d'adressage existant, choisissent le niveau 3 (niveau routage, profil petites et moyennes entreprises, « PME ») et mettent en place un VPN-IP.

Les accès de téléphonie fixe doivent inclure un grand nombre de canaux et les accès de secours deviennent indispensables. Ces entreprises ont un besoin critique de continuité de service et sont prêtes à payer plus cher pour cela.

L'utilisation d'un PBX sur un réseau téléphonique local permet, pour un coût fixe, de bénéficier de communications intra-site « illimitées ». L'utilisation de la VoIP (*Voice on Internet Protocol*) sur un WAN permet de la même manière, toujours pour un coût fixe, de bénéficier de communications inter-sites « illimitées ». L'achat de l'accès et des communications téléphoniques peut alors être centralisé et mutualisé pour l'ensemble de l'entreprise (au lieu d'un accès et d'un forfait de communications par site).

Afin de proposer leurs services sur le marché de détail, les opérateurs s'appuient sur les produits de gros de voix (accès de détail RTC) ou de données (accès de détail « voix large bande », VLB). Selon le profil de clientèle, les produits de gros utilisés disposent de garanties de qualité de service différentes (plus le site est critique, plus le besoin de qualité de service est important). Pour la voix et les données fixes sur haut débit et très haut débit, les opérateurs commercialisent des produits de gros spécifiques pour les entreprises comme le SDSL (*Symmetric Digital Subscriber Line*), la fibre optique dédiée ou encore les liaisons louées.

Ces entreprises expriment également le besoin de gérer leur flotte de mobiles et de maîtriser leurs factures -dont l'augmentation est due, entre autres, à l'utilisation de plus en plus répandue de l'internet mobile- en mettant en œuvre des systèmes de gestion internes ou auprès des opérateurs mobiles, permettant la maîtrise et l'optimisation des dépenses en services de communications électroniques (maîtrise des factures, supervision des appels, « reporting » détaillé par terminal, etc.).

Enfin, ces entreprises sont dotées d'un pôle (voire d'une direction) achats et vont privilégier les procédures de mise en concurrence avec appels d'offres ou des accords de gré à gré afin de pouvoir bénéficier, de la part des opérateurs, de tarifs plus avantageux que ceux fixés dans les offres « catalogue ». En outre, elles peuvent avoir des besoins logistiques ou techniques

spécifiques clairement définis dans un cahier des charges nécessitant des offres sur-mesure de la part des opérateurs allant au-delà d'une simple négociation tarifaire d'offres « sur étagère ».

2.3 Informations générales sur le marché non résidentiel

En 2011, le marché non résidentiel représente 30 % des revenus des opérateurs de communications électroniques, avec 12,1 milliards d'euros, répartis entre les services fixes (5,3 milliards), les services mobiles (3,5 milliards), le transport de données (2,1 milliards), les lignes louées (0,6 milliard) et les services à valeur ajoutée (0,6 milliard).

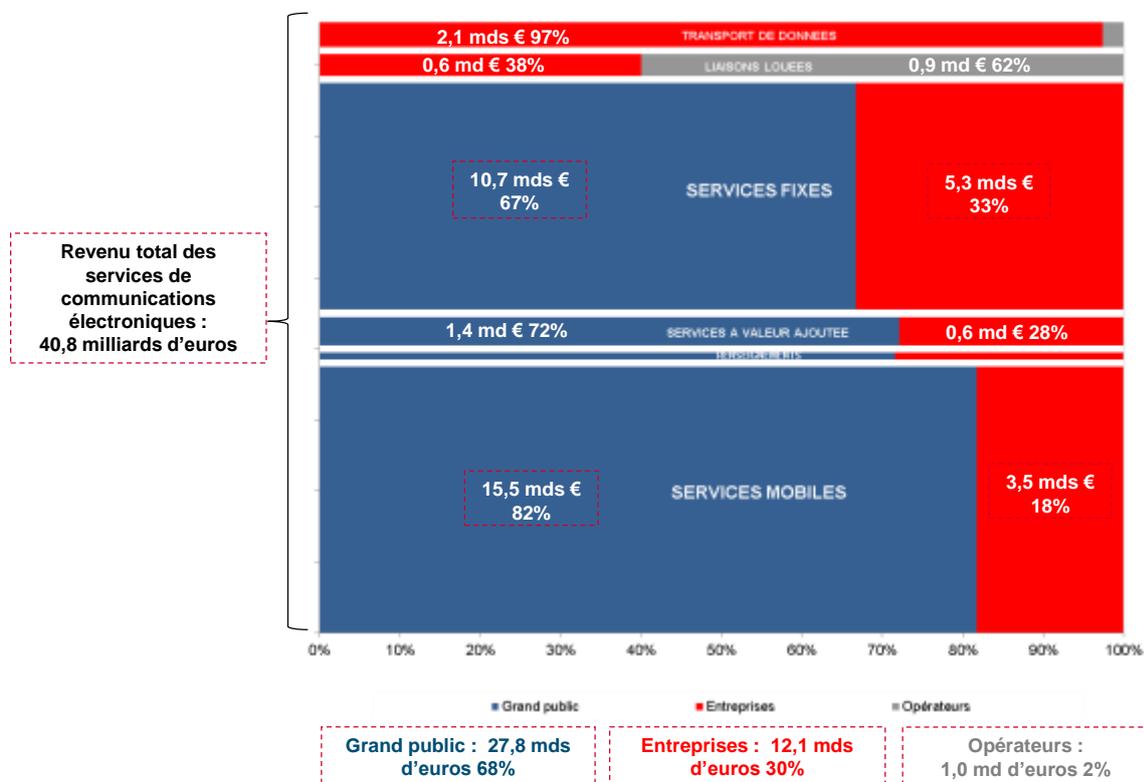


Figure 2 : Répartition des revenus des opérateurs de communications électroniques selon les services et marchés de détail (Source : Enquête annuelle de l'ARCEP)

2.3.1 Sur le marché des services mobiles

Les lignes des clients non résidentiels, y compris le *Machine-to-Machine* (M2M), représentent environ 16 % du parc total de cartes SIM soit 10,8 millions de lignes, pour 18,2 % des revenus en 2011 (16,8 % en 2010).

Les usages des clients non résidentiels diffèrent de ceux des clients résidentiels par une place plus importante des communications vocales et la faible utilisation des SMS et des données comme moyen de communication. La consommation de données légèrement inférieure peut s'expliquer par une différence d'équipement en terminaux ou une utilisation plus axée sur l'envoi de mails. Plus précisément, le volume moyen de communications pour chaque ligne mobile non résidentielle est de 4h37 minutes, 41 SMS envoyés et de 63 mégaoctets de données, alors qu'un client « grand public » consomme un volume moyen de 2h10 de voix par mois, 220 SMS et 77 mégaoctets de données.

Au final, la facture moyenne par client non résidentiel (hors cartes M2M) est de 39,5 euros HT contre 22,8 euros HT par mois pour un client « grand public » (qu'il soit équipé d'un forfait mensuel ou d'une carte prépayée), soit un écart de 73 %.

Les parts de marché des différents opérateurs sont détaillées dans la troisième partie du présent avis.

Consommations moyennes mensuelles des clients GRAND PUBLIC des opérateurs mobiles						
	2007	2008	2009	2010	2011	Evol.
Facture mensuelle moyenne par client en euros HT	25,1	25,9	25,2	24,7	22,8	-7,8%
Facture mensuelle moyenne par forfait en euros HT		36,4	33,8	32,8	30,0	-8,8%
Volume mensuel moyen par client en minutes	142	142	134	131	130	-1,1%
Volume mensuel moyen par client en SMS		53	101	159	220	38,1%
Volume mensuel moyen de données consommées par client en Mo				43	77	77,8%
Consommations moyennes mensuelles des clients ENTREPRISES des opérateurs mobiles						
	2007	2008	2009	2010	2011	Evol.
Facture mensuelle moyenne par client en euros HT	41,3	44,5	41,5	40,6	39,5	-2,7%
Volume mensuel moyen par client en minutes	260	271	278	285	277	-2,6%
Volume mensuel moyen par client en SMS		15	18	30	41	37,0%
Volume mensuel moyen de données consommées par client en Mo				51	63	22,8%

La facture moyenne « entreprise » est calculée hors cartes « MtoM » (en revenu et en volume de cartes). Les volumes moyens de minutes et de SMS sont calculés hors cartes « MtoM » et hors cartes internet exclusives.

Figure 3 : Consommation moyennes mensuelles des clients résidentiels et non résidentiels des opérateurs mobiles en 2011 (Source : Enquête annuelle de l'ARCEP)

2.3.2 Sur le marché de la téléphonie fixe

Le nombre d'abonnements⁵ au service téléphonique souscrits par les clients non résidentiels était de 9,6 millions à la fin de l'année 2011, soit un peu plus de 24 % du parc total. L'adoption par les entreprises de solutions de téléphonie IP sur large bande se poursuit (la part d'abonnements VLB gagnant 3 points en 2011, pour 270 000 nouveaux abonnements) mais demeure, toutefois, nettement moins avancée (18 % des abonnements téléphoniques des non résidentiels) que pour le marché résidentiel où la VLB représente près de 65 % des abonnements téléphoniques.

⁵ Selon l'observatoire de l'ARCEP, un abonnement fixe est pour les accès numériques : le nombre d'abonnements au service téléphonique, soit 2 pour les accès de base et jusqu'à 30 pour les accès primaires et pour les accès analogiques : les abonnements RTC et les abonnements sur ligne xDSL sans abonnement RTC

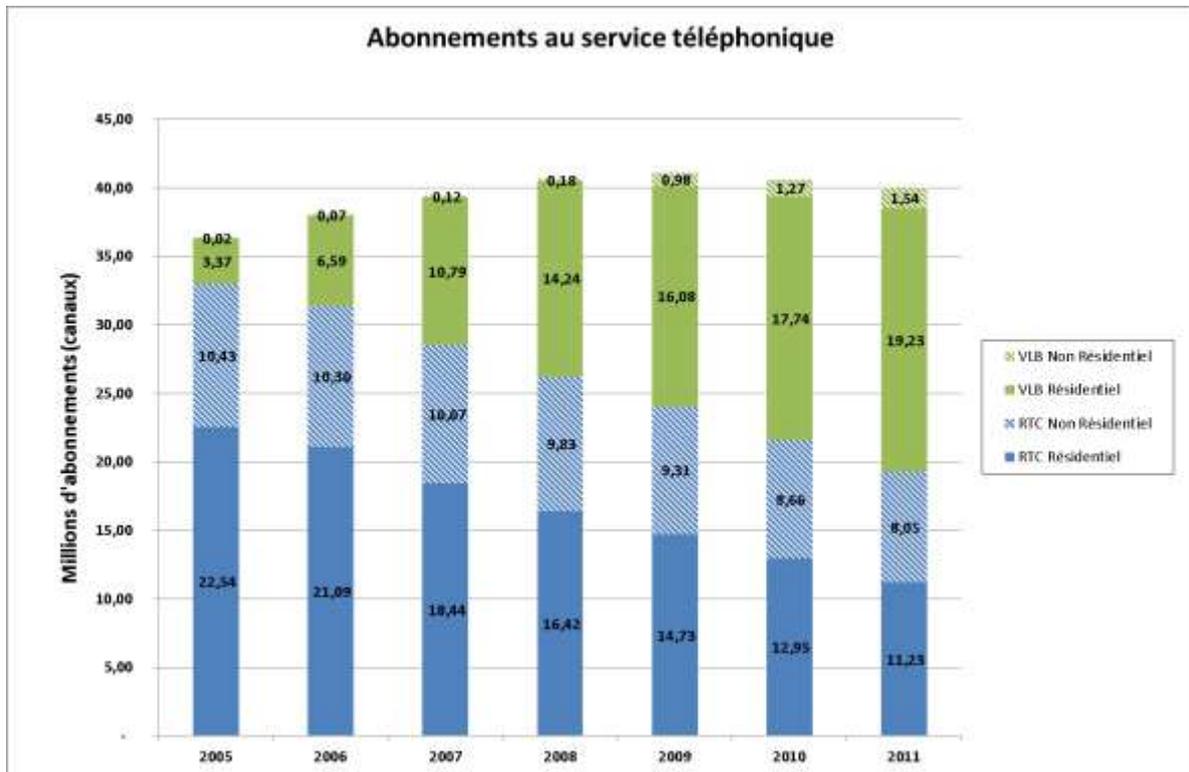


Figure 4 : Evolution du type d'abonnement au service téléphonique réparti entre résidentiel et non résidentiel (Source : ARCEP)

Le revenu de la clientèle entreprise représente 3,4 milliards d'euros hors taxes (44 % du revenu du marché de la téléphonie fixe en 2011). Les « frais accès, abonnements et services supplémentaires » représentent une part de plus en plus importante de la structure des dépenses, à la fois pour la clientèle résidentielle (63 %, +5 points en un an) et pour la clientèle non résidentielle (59 %, +2 points en un an). A l'inverse, la part relative des communications diminue, celles-ci étant de plus en plus comprises dans un forfait.

La structure de consommation des entreprises évolue beaucoup moins que celle de la clientèle résidentielle. Les appels vers les postes fixes nationaux représentent 72 % du trafic des entreprises et ceux à destination de l'international 5 % – alors qu'ils sont respectivement de 75 % (chute de 7 points au profit des mobiles) et de 11 % pour les clients résidentiels. La proportion de minutes émises vers les mobiles demeure beaucoup plus élevée dans les entreprises (23 %, en hausse de un point en un an) que chez les particuliers (14 %) et ce, en dépit du fort accroissement des appels résidentiels vers les mobiles.

Au total, près de quatre minutes sur cinq émises en 2011 sur les réseaux fixes (77 %) proviennent de la clientèle résidentielle.

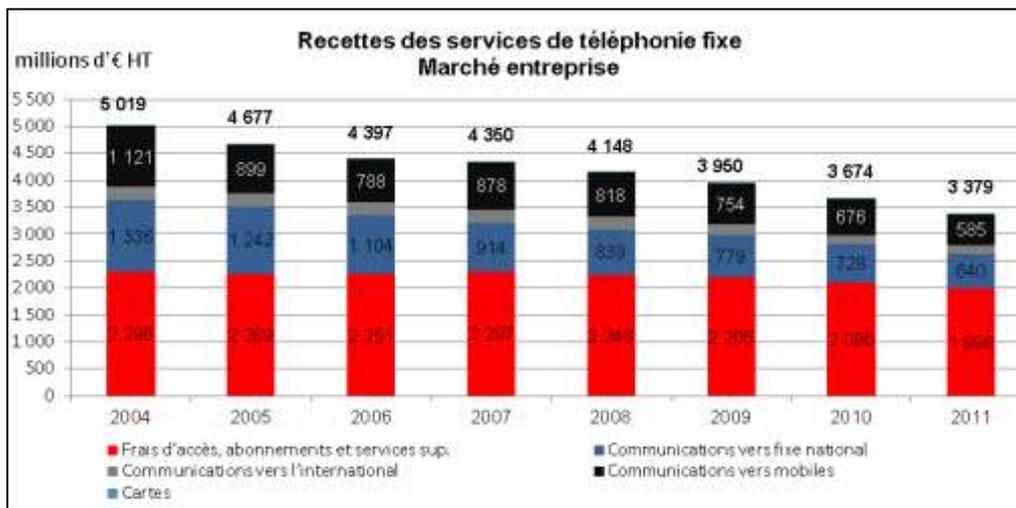


Figure 5 : Evolution des recettes des services de téléphonie fixe sur le marché non résidentiel (Source : Enquête annuelle de l'ARCEP)

2.4 Les acteurs présents sur le(s) marché(s) non résidentiel(s)

Une série d'acteurs de taille et de profils différents sont actifs sur les marchés non résidentiels. Si les quatre opérateurs mobiles sont présents à des degrés divers sur les marchés fixes et mobiles non résidentiels, certains acteurs se sont spécialisés et n'interviennent que sur des segments de marché non résidentiel spécifiques.

2.4.1 Les acteurs convergents présents à la fois sur les marchés fixes et mobiles

Durant la période couvrant les trois saisines des plaignantes, les opérateurs de réseau France Télécom – Orange, SFR et Bouygues Telecom adressent les marchés fixe et mobile non résidentiels que ce soit par leurs offres spécifiques destinées aux professionnels et TPE ou au travers des entités « Orange Business Team », « SFR Business Team » et « Bouygues Telecom entreprises » pour les PME et MGE. Ils possèdent chacun leur réseau mobile et ont déployé à des degrés différents un réseau fixe, en cuivre et fibre optique pour les services voix et données, qu'ils complètent en utilisant différents produits de gros régulés fournis par France Télécom sur la base de son réseau historique (dégroupeage, VGAST, etc).

Enfin, il convient de signaler que Free, uniquement présent sur le marché fixe au moment des saisines, est entré en 2012 sur le marché des services mobiles. Cependant, l'opérateur n'est pas offreur sur le marché non résidentiel, dans le sens où il ne propose pas d'offres spécifiquement adaptées aux besoins des entreprises.

a. France Télécom – Orange

Sur le marché fixe, France Télécom – Orange jouit, auprès des entreprises, d'une réputation de fiabilité et de réactivité importante. L'opérateur, grâce à la boucle locale de cuivre déployée en situation de monopole historique, à son réseau de fibre optique très capillaire, à son intégration verticale et à sa capacité d'investissement, est un acteur incontournable du marché entreprises. Sur le marché mobile, France Télécom – Orange est l'opérateur disposant de la couverture 2G et 3G la plus étendue. En 2012, le taux de couverture 2G et 3G s'élève respectivement à 99,9 % et 98,5 % de la population et à 97,3 % et 87,3 % de la surface du

territoire. Il dispose également d'une qualité de service voix et débit data supérieure à la moyenne.

France Télécom – Orange, en s'appuyant sur l'étendue de son infrastructure fixe et mobile, est capable de répondre aux besoins de tous les segments du marché, jusqu'aux demandes les plus complexes des grands comptes. Il le fait par le biais de sa division « Orange Business Services » (OBS). OBS intervient, à travers ses collaborateurs, conseillers et commerciaux spécialisés, de manière unifiée sur l'ensemble des produits de France Télécom – Orange. L'opérateur peut également compter sur de nombreux distributeurs « partenaires » agrées spécialisés distincts des distributeurs « grand public ».

b. SFR

SFR dispose d'un réseau fixe étendu, généralement déployé pour collecter en premier lieu le trafic des abonnés résidentiels. Il a par ailleurs déployé un réseau maillé en fibre optique couvrant les grandes agglomérations métropolitaines. Lorsque ses infrastructures sont disponibles (dégroupage de NRA de la boucle locale en cuivre ou présence d'une boucle locale optique dédiée entreprise FttO), SFR est actif en tant qu'offreur sur les marchés de gros. Dans les zones sur lesquelles son réseau ne s'est pas déployé ou sur lesquelles son extension pourrait s'avérer trop coûteuse, il peut s'appuyer sur les offres de gros proposées par d'autres opérateurs (majoritairement opérateurs de RIP ou France Télécom).

Le réseau mobile de SFR est légèrement moins étendu que celui de France Télécom – Orange mais couvre, néanmoins, la quasi-totalité du territoire français métropolitain. En 2G, le taux de couverture est de 99,6 % de la population et de 93,3 % de la surface du territoire. En 3G, ces pourcentages sont, respectivement, de 98,6 % et 86,4 %. En termes de qualité de service, les performances du réseau mobile de SFR sont supérieures ou égales à la moyenne selon les indicateurs mesurés.

Tout comme France Télécom – Orange, l'étendue des infrastructures fixes et mobiles de SFR lui permettent d'être présent sur l'ensemble des segments de marché non résidentiel au niveau national. De par son empreinte purement nationale, SFR est cependant moins représenté que France Télécom – Orange auprès des très grands comptes internationaux qui peuvent rechercher des fournisseurs uniques sur plusieurs pays. Les principaux concurrents de France Télécom – Orange auprès de ces très grands comptes internationaux, notamment en matière de téléphonie et données fixes, sont ainsi plutôt des opérateurs internationaux tels que BT Global Services, AT&T, Verizon Business ou encore T Systems, etc. Cela est moins vrai sur le mobile où, à défaut d'offres de gros d'accès compétitives, les empreintes nationales sont plus prégnantes.

L'entité « SFR Business Team » de SFR commercialise les offres fixe et mobile auprès des entreprises (les offres professionnelles sont commercialisées par la division grand public). SFR Business Team s'appuie sur ses commerciaux en interne pour les plus grands comptes et sur un réseau de distribution externalisé.

c. Bouygues Telecom

Bouygues Telecom, entré récemment sur le marché fixe, n'a déployé que peu d'infrastructures optiques en propre. Pour les accès proposés sur support cuivre, Bouygues

Telecom s'appuie, en revanche, sur l'infrastructure qu'il déploie afin notamment de desservir sa clientèle résidentielle.

Le réseau mobile de Bouygues Telecom est légèrement moins maillé que celui des deux autres opérateurs historiques, puisque sa couverture en 2G et 3G est, respectivement, de 99,1 % et 94,8 % de la population et de 89,6 % et 71,8 % de la surface du territoire.

Cette empreinte plus réduite, en particulier sur le fixe, a une incidence sur le positionnement de l'opérateur auprès des clients non résidentiels. Le département « Bouygues Telecom Entreprises », permettant aux clients non résidentiels d'avoir un interlocuteur unique pour leurs besoins en communications mobiles et fixes, apparaît ainsi se focaliser davantage sur les PME et les solutions mobiles que sur les grands comptes et les offres fixes spécialisées.

2.4.2 Les acteurs présents uniquement sur le marché fixe ou sur le marché mobile

En raison de la diversité, de la complexité et de l'éclatement géographique du marché non résidentiel, il existe une diversité d'acteurs adressant ce marché. Il est possible de définir une typologie des acteurs en fonction de leur taille, de leur cible, de leur stratégie et de leur empreinte géographique.

a. Numericable-Completel et les opérateurs fixes spécialisés ayant déployé des réseaux optiques dédiés au raccordement de clients non résidentiels

Sur le marché fixe, la position de Numericable-Completel est similaire à celle de SFR avec le déploiement d'un réseau capillaire déployé principalement pour connecter les grandes entreprises.

D'autres opérateurs fixes spécialisés (Colt, Verizon) ont également déployé leur propre réseau (en s'appuyant sur le dégroupage pour la boucle locale de cuivre ou en déployant leur propre fibre optique) dans les zones les plus denses du territoire national. Ils s'appuient, par ailleurs, sur les produits de gros d'autres opérateurs pour compléter leurs offres. La couverture géographique de leurs déploiements est plus limitée que celle des opérateurs SFR ou Numericable-Completel, de même que leur cœur de cible : secteurs spécifiques (par exemple, les banques et les entreprises pharmaceutiques), couverture géographique restreinte (par exemple, grandes agglomérations, DOM, zones aéroportuaires), entreprises internationales et multinationales, grands comptes, marché de gros, secteur public, etc.

b. Opérateurs ciblant spécifiquement le marché non résidentiel et ne disposant pas d'infrastructure en propre en France

D'autres opérateurs, adoptant sur le marché de détail un positionnement spécialisé similaire à celui des opérateurs ayant déployé des MAN optiques, en faisant le choix de ne pas déployer, de manière significative, de telles infrastructures. Ces opérateurs s'appuient donc quasi-exclusivement sur des offres de gros proposées par d'autres opérateurs. Il s'agit en particulier de filiales françaises d'opérateurs internationaux, comme BT France ou AT&T.

c. Les opérateurs de niche

Si le nombre d'opérateurs réalisant un chiffre d'affaires significatif est restreint, il existe de très nombreux opérateurs de petite taille (chiffre d'affaires allant jusqu'à quelques millions

d'euros par an) ayant déployé très peu d'infrastructures (voire aucune). Ces entreprises s'appuient quasi-exclusivement sur les offres de gros activées d'autres opérateurs pour se positionner sur des marchés de niche, notamment à destination des petites entreprises.

Sur le fixe, ces opérateurs s'appuient notamment sur une forte présence commerciale locale, leur permettant d'animer le marché sur leur territoire. Ils sont particulièrement actifs lorsqu'ils peuvent s'appuyer sur des réseaux d'initiative publique (RIP), lesquels ne sont présents que sur le marché de gros sur lequel les offres pratiquées et la flexibilité proposée semblent adaptées à leur développement. Certains de ces opérateurs (Alsatis, e-téra, Adista...), se développent, en agrégeant les couvertures des différents opérateurs de RIP et parviennent à proposer une offre nationale. Ces acteurs peuvent donc, par ce biais, devenir des opérateurs spécialisés nationaux.

Sur le mobile, quelques MVNO comme Oméa Telecom, SCT, Coriolis, Afone, IC Telecom, Legos, Transatel, PRIXTEL et LTI Telecom adressent le marché mobile non résidentiel. Aujourd'hui, ces opérateurs sont principalement présents sur les segments des professionnels, des TPE ou encore des entreprises ayant du personnel amené à se déplacer très fréquemment à l'étranger et qui recherchent des contrats comportant des offres d'itinérance plus attractives. Cependant, leur poids en termes de revenus ou de parc reste marginal par rapport aux trois opérateurs de réseau historiques.

2.5 Éléments sur la délimitation du ou des marché(s) pertinent(s)

S'agissant du marché de détail pertinent à analyser, il apparaît justifié, dans un premier temps et au vu des caractéristiques spécifiques exposées précédemment dans cette section 2, de distinguer, *a minima*, un marché mobile résidentiel, d'une part, et un marché mobile non résidentiel, d'autre part. Plusieurs raisons militent également dans ce sens.

La distinction est, par ailleurs, cohérente avec celle opérée par l'ARCEP dans la définition des marchés de détail de l'accès à un service téléphonique au public depuis un poste fixe, pour lesquels ont été délimités un marché pour la clientèle résidentielle et un marché pour la clientèle non résidentielle⁶.

Dans les analyses des marchés 4, 5 et 6, l'ARCEP distingue également les utilisateurs non résidentiels des utilisateurs résidentiels et impose des obligations spécifiques sur les produits de gros (GTR sur les accès notamment) afin de permettre aux opérateurs de servir cette clientèle. L'ARCEP a, en outre, engagé des travaux de synchronisation des analyses des marchés 4, 5 et 6, comme précisé dans sa décision n° 2013-0653 en date du 21 mai 2013 de prolongation de l'analyse de marché 6, notamment dans le but d'analyser le marché non résidentiel en situation fixe de manière globale.

Selon l'ARCEP, le marché mobile non résidentiel inclut l'ensemble des offres des opérateurs de réseaux mobiles faites à destination de la clientèle non résidentielle, qui peut être assimilée aux entités possédant un numéro SIREN attribué par l'INSEE. Certaines offres qualifiées comme « professionnelles » par certains opérateurs et répondant à des éléments de demande

⁶ Décision de l'ARCEP n° 2011-0926 (analyse des marchés de la téléphonie fixe), pages 13 à 15 en date du 26 juillet 2011

caractéristiques d'une clientèle professionnelle sont également accessibles aux clients résidentiels (le numéro SIREN n'étant pas automatiquement exigé), mais ce phénomène demeure, toutefois, marginal.

Concernant une délimitation plus fine au sein de ce marché mobile non résidentiel entre offres « catalogue » et offres « sur-mesure », telle que suggérée par SFR et Bouygues Telecom dans sa saisine complémentaire, si elle paraît justifiée par un certain nombre d'éléments – en particulier dans le processus de formation des prix –, l'ARCEP estime cependant ne pas posséder les informations suffisantes pour se prononcer sur le caractère approprié d'une telle segmentation. Il reviendra, si besoin, à l'Autorité de la concurrence de délimiter plus précisément le marché pertinent au regard de la substituabilité des produits du point de vue de l'offre et de la demande.

3 La position concurrentielle de France Télécom – Orange sur les marchés non résidentiels

A titre liminaire, l'ARCEP souhaite rappeler que les données en sa possession sur le marché non résidentiel sont parfois parcellaires.

Afin de compléter son analyse du marché, l'Autorité s'appuiera également sur les données provenant de l'étude Novascope Business d'Enov Research, étude régulièrement citée et communément reconnue par les acteurs du marché. L'Autorité a néanmoins constaté des différences entre les données en sa possession – qu'elle considère fiables – et les données issues de cette étude basées sur des entretiens téléphoniques sur un échantillon d'entreprises.

De plus, pour les services mobiles et pour les données qu'elle a collectées, l'ARCEP souhaite préciser que la segmentation par type de clientèle peut différer d'un opérateur mobile à l'autre, selon que les clients du segment des « professionnels » (artisans, professions libérales...) sont inclus par l'opérateur parmi le « grand public » ou parmi les « entreprises ».

Après consultation des opérateurs, l'ARCEP a retenu pour ses collectes d'informations une définition du marché de détail « entreprises » regroupant deux types de clients :

- les clients d'une offre ou d'une option réservée à la clientèle des professionnels, des entreprises et des entités publiques, soit parce que l'offre ou l'option ne peut être souscrite que par une personne morale, soit parce qu'une preuve de commercialité – numéro d'inscription SIREN ou SIRET, par exemple – est exigée.
- les clients des autres types d'offres qui se sont explicitement déclarés, lors de la souscription, comme des professionnels.

Les clients des offres « Pro » sont inclus dans la catégorie « grand public », sauf s'ils se sont déclarés en tant qu'entreprises auprès de l'opérateur (en fournissant un numéro d'inscription SIREN ou SIRET, par exemple).

3.1 Parts de marché de France Télécom – Orange sur le marché non résidentiel de la téléphonie mobile

Les graphiques reproduits en figures 6 et 7 représentent l'évolution des parts de marché en nombre de clients et en chiffre d'affaires des opérateurs de réseau mobile présents sur le marché mobile non résidentiel. Il apparaît que le marché mobile non résidentiel (hors M2M) est caractérisé par une stabilisation des parts de marché (en nombre de clients) de SFR, et une légère perte de France Télécom – Orange au profit de Bouygues Telecom. Néanmoins, depuis des années, les trois opérateurs détiennent plus de 99 % du marché, laissant par conséquent une très faible part du marché aux opérateurs virtuels (MVNO).

En termes de revenus, France Télécom – Orange, sur la période des saisines, a stabilisé sa part de marché en valeur, légèrement inférieure à 55 %. Il est significatif de noter que la part de marché en valeur de France Télécom – Orange est sensiblement supérieure à sa part de marché en parc, alors que celles de Bouygues Telecom sont sensiblement égales, et que la part de marché en valeur de SFR est sensiblement inférieure à sa part de marché en parc.

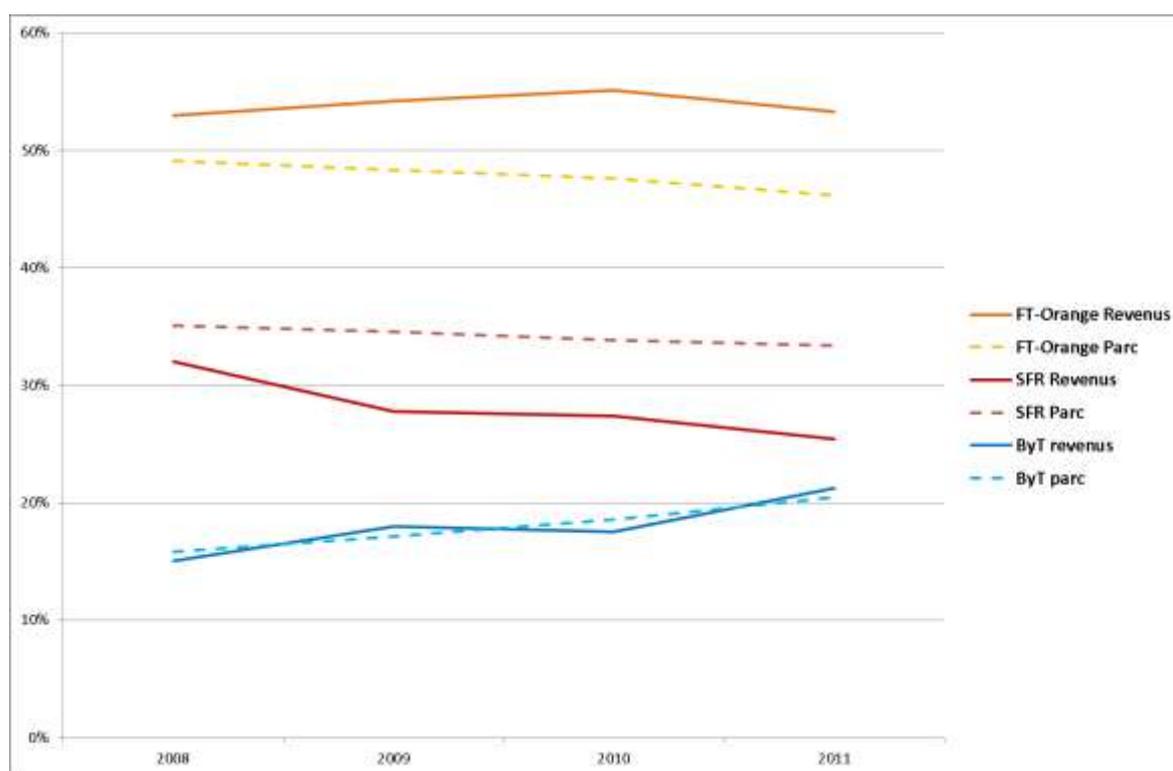


Figure 6 : Evolution des parts de marché des opérateurs en parc et revenus sur le marché non résidentiel mobile (Source : ARCEP)

Selon l'étude Novascope Business d'Enov Research, la part de marché en nombre de lignes d'Orange dans la téléphonie mobile non résidentielle est relativement stable depuis des années et supérieure à 50 %, quel que soit le segment du marché.

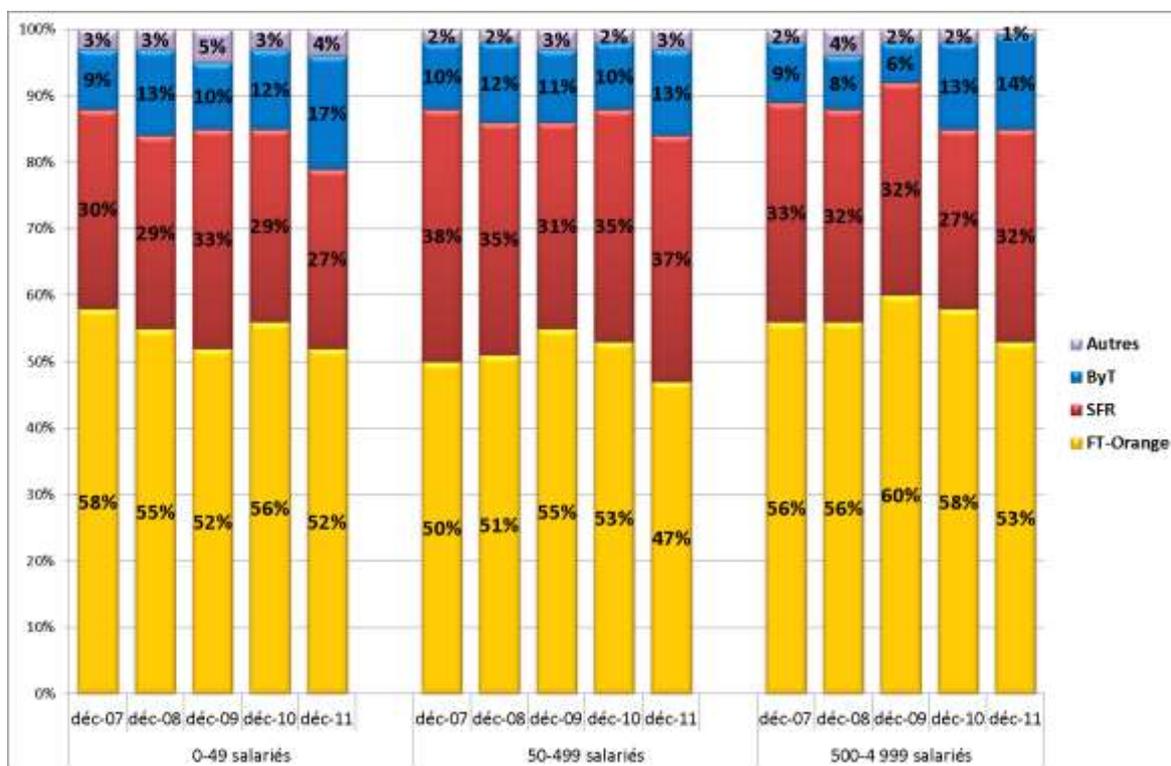


Figure 7 : Evolution des parts de marché des opérateurs en nombre de lignes sur le marché non résidentiel mobile selon la taille des entreprises (Source : Etude Novascope Business d'Enov research)

3.2 Parts de marché de France Télécom – Orange sur le marché non résidentiel de la voix fixe

L'ARCEP constate que la concurrence sur l'accès fixe au service téléphonique reste faible par rapport au marché résidentiel. Pour les entreprises, les offres RTC sont restées incontournables, principalement pour des raisons de qualité de service et d'usage (fax, lien de secours pour sécuriser le trafic), bien que la situation ait évolué depuis 2008. Sur la VLB – accès devenu majoritaire en 2011 – le marché résidentiel de la téléphonie fixe est aujourd'hui concurrentiel, avec une part de marché de France Télécom de 38 % en 2011. En revanche, la part de marché de France Télécom sur le marché non résidentiel est toujours nettement supérieure à 50 %, puisqu'elle s'établit autour de 85 % (RTC et VLB confondus).

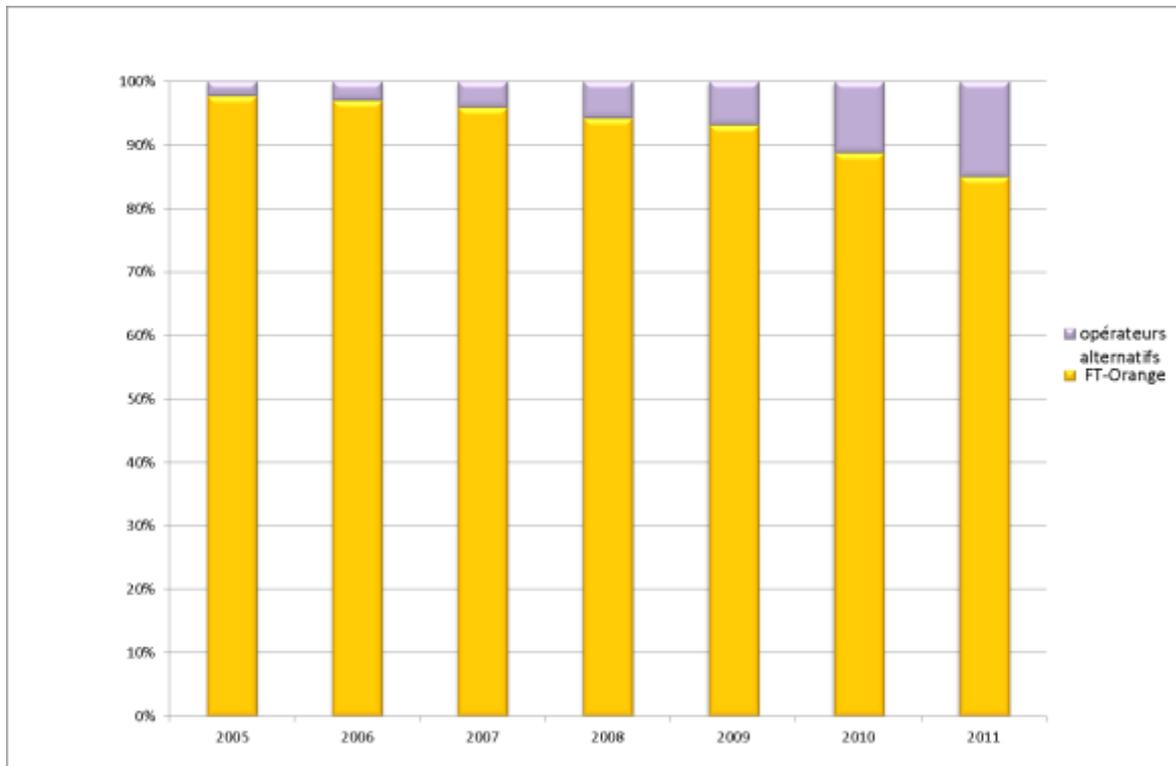


Figure 8 : Evolution des parts de marché des opérateurs sur le marché de la téléphonie fixe pour les clients non résidentiels, accès RTC et VLB confondus. (Source : ARCEP)

3.3 Parts de marché de France Télécom – Orange sur le marché non résidentiel de la donnée fixe

La position de France Télécom – Orange reste prépondérante sur le marché non résidentiel de la donnée fixe. En 2012, les acteurs principaux sur le segment des plus petites entreprises (0 à 49 salariés) sont les opérateurs adressant également le marché résidentiel, soit France Télécom (70 % de parts de marché sur l'accès à l'internet), SFR (13 %), et Iliad (11 %) principalement, d'après Novascope Business d'Enov research. Le positionnement des opérateurs sur ce segment est peu différencié et consiste à fournir des offres proches de celles du marché résidentiel, assorties de services complémentaires (deuxième ligne, garantie de rétablissement, service client dédié, etc.).

La pression concurrentielle provoquée par les opérateurs alternatifs concerne avant tout le haut du marché. Ainsi, les opérateurs alternatifs spécialisés adressent en particulier les MGE (Verizon, Colt ou encore Completel, par exemple) et leur proposent des offres adaptées à leurs besoins. Sur ce haut de marché, la part de marché de France Télécom – Orange oscille entre 60 et 65 %, selon les années.

Sur le segment des PME, si la part de marché de France Télécom – Orange était, jusqu'en 2009, proche de 80%, elle semble désormais diminuer, demeurant toutefois à des niveaux très élevés, (entre 65 % et 70 %).

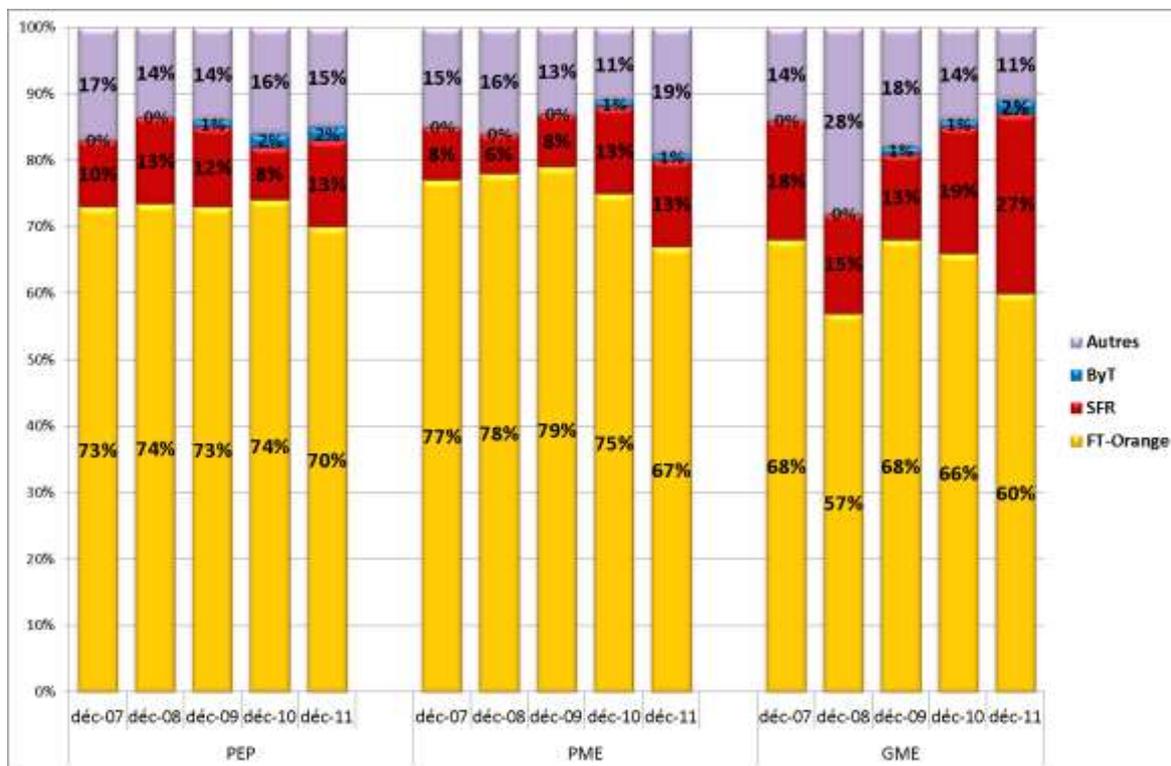


Figure 9 : Evolution des parts de marché des opérateurs sur le marché non résidentiel des données fixes selon la taille des entreprises (Source : Etude Novascope Business d'Enov Research)

3.4 Appréciation de la position concurrentielle de France Télécom – Orange sur les marchés non résidentiels

Au-delà des chiffres, rapportés ci-dessus, relatifs à la part de marché de France Télécom – Orange, d'autres éléments doivent être pris en compte pour caractériser la position de cet opérateur sur le marché. Ces éléments ont trait, en particulier, à sa notoriété, à sa faculté de détenir une large gamme de produits (grâce à sa division Orange Business Services) mais aussi à sa faculté de coupler ces produits pour proposer des offres complètes et convergentes. Par ailleurs, doit être acquis le fait que France Télécom – Orange est déjà, à l'heure actuelle, en relation commerciale avec une part très majoritaire des clients non résidentiels, au travers d'une force commerciale qui couvre l'ensemble de ces produits, et notamment à la fois le fixe et le mobile.

L'ARCEP constate, au vu des parts de marché évoquées plus haut et des éléments qui précèdent, que France Télécom – Orange détient une position concurrentielle très forte sur les marchés non résidentiels fixes, de voix et de données. Sur le marché de la téléphonie mobile non résidentiel, cette position concurrentielle est forte ; l'ARCEP relevant, par ailleurs, qu'une telle position ne peut être que significativement renforcée par la position de France Télécom – Orange sur les marchés non résidentiels fixes.

L'ARCEP s'en remet, toutefois, à l'Autorité de la concurrence pour apprécier le caractère dominant de la position de France Télécom – Orange sur les différents marchés non résidentiels, et en particulier le marché de la téléphonie mobile non-résidentiel.

4 Les pratiques de France Télécom – Orange sur le marché mobile non résidentiel, leur éventuelle qualification en abus de position dominante et leurs effets

L'ARCEP souhaite apporter son éclairage sur les différentes pratiques mises en cause par Bouygues Telecom et SFR dans leurs saisines respectives.

De manière synthétique, les deux requérantes dénoncent les pratiques consistant à limiter l'accès au marché de la téléphonie mobile destiné aux clients non résidentiels dans son ensemble par la pratique de fidélisations abusives (i) et de remises de couplage anticoncurrentielles (ii). Sont par ailleurs évoquées les pratiques tarifaires consistant, pour France Télécom – Orange, à pratiquer des offres *on-net* générant notamment un effet club (iii) et à appliquer des tarifs agressifs pouvant être caractérisés de prédateurs (iv).

4.1 Pratiques de fidélisation mises en œuvre par France Télécom – Orange

Bouygues Telecom et SFR font part, dans leurs saisines respectives, de pratiques de fidélisation qualifiées d'abusives de la part de France Télécom – Orange à travers l'introduction de clauses dans les contrats d'abonnements. Ces clauses seraient susceptibles d'augmenter les coûts de sortie du client souhaitant se diriger vers des concurrents et/ou de proposer des remises sur factures en contrepartie d'une reconduction automatique de la durée d'engagement prise lors de la conclusion du contrat initial.

Avant d'analyser le fonctionnement particulier des pratiques de France Télécom - Orange, il est utile de restituer les conditions générales des contrats relevées sur les marchés non résidentiels.

4.1.1 Les pratiques relevées sur les marchés non résidentiels

L'ARCEP souhaite, tout d'abord, attirer l'attention de l'Autorité de la concurrence sur des pratiques générales observées sur les marchés non résidentiels et qui pourraient avoir un impact négatif sur la fluidité du marché.

Malgré la disponibilité d'offres de gros permettant aux opérateurs alternatifs d'animer la concurrence, l'ARCEP observe une fluidité réduite sur les marchés de détail non résidentiels, sur le mobile, et plus particulièrement encore, sur le fixe. Les entreprises, plus que les clients résidentiels, sont naturellement plus réticentes au changement d'opérateur. Parmi les différentes raisons permettant d'expliquer ce manque de fluidité (risque de coupure lié à une migration considéré comme non acceptable, complexité technique, aversion au risque, etc.), l'ARCEP a particulièrement identifié certaines clauses contractuelles – utilisées sur les marchés fixe et mobile – susceptibles d'augmenter les coûts de sortie et de contribuer à figer le marché.

a. Coupure du service sans flexibilité en fin de contrat

La complexité des parcs d'accès voix et données des entreprises, couplée à la nécessité de continuité de service, demande une préparation minutieuse de tout déploiement ou migration.

Il a été constaté que certains opérateurs sortants coupaient – ou menaçaient de couper – les accès du client final à la date de fin de contrat –souvent à la suite de l’exercice par le client de sa faculté de résiliation du contrat–, sans prendre en compte les éventuelles difficultés de migration du client. S’il est vrai que la responsabilité d’un projet de migration repose sur le maître d’œuvre, la réalité opérationnelle entraîne le plus souvent des dépassements de délai sur quelques sites. En complexifiant les projets de migration, en générant quelques mauvaises expériences, ces pratiques augmentent les coûts de sortie des contrats.

Il pourrait être utile qu’une certaine marge de manœuvre soit accordée par l’opérateur sortant en cas de migration, afin d’assurer la continuité de service sans profiter indument de la complexité de telles migrations pour les clients finals.

b. Extinction au terme de la durée d’engagement de la remise accordée en contrepartie de cet engagement

Dans les contrats comprenant une durée minimale d’engagement, les entreprises bénéficient généralement d’une réduction sur le montant de la facture mensuelle. Cette réduction est une contrepartie de l’engagement de fidélité accepté par le client, sur une durée minimale généralement de douze mois ou vingt-quatre mois voire trente-six mois.

Cependant, dans certains contrats, lorsqu’arrive la fin de la période d’engagement, le client perd le bénéfice de cette réduction. Ce système a pour conséquence d’inciter le client non résidentiel à se réengager dès l’échéance de son engagement initial (faute de quoi le montant de sa facture augmenterait). Il maintient le client sous engagement constant, sans justification économique objective, et permet une importante rétention des clients puisque les seules périodes où il peut partir sans pénalité sont des fenêtres très réduites et très localisées. Cela réduit l’intensité concurrentielle, en privant le client d’une période où il n’est pas engagé auprès d’un opérateur et au cours de laquelle il aurait donc une certaine flexibilité sur sa date de sortie du contrat.

Il serait souhaitable, pour fluidifier le marché et ne pas complexifier davantage des projets de migration déjà sensibles, que le client soit libre de tout engagement à la fin de la période d’exécution minimale (dite période d’engagement), à l’image de ce qui se pratique sur le segment résidentiel.

Sur ce point, l’ARCEP a déjà exprimé sa position dans son rapport pour améliorer les offres faites aux consommateurs de services de communications électroniques et postales⁷, en février 2011, estimant qu’une réduction accordée à un client en échange d’une durée de fidélité minimale (la durée d’engagement) ne devrait pas s’interrompre avec le terme de la période d’engagement et devrait être prolongée au-delà de la durée minimale d’engagement.

c. Réengagement tacite en fin de période d’engagement

En cas de non-résiliation, le client peut être automatiquement réengagé pour une durée, habituellement de 12 mois (mais peut également correspondre à la durée initiale du contrat, par exemple un réengagement pour 3 ans si le contrat initial est de 3 ans). Une clause de ce

⁷ Rapport du 18 février 2011 « Améliorer les offres faites aux consommateurs de services de communications électroniques et postales : Propositions et recommandations »

type, en réengageant le client périodiquement à une date fixe et donc en le maintenant sous engagement quasi permanent, empêche le client peu averti ou insuffisamment anticipateur d'organiser son départ et sa migration à la date qui lui convient le mieux.

Couplée à la clause précédente, elle crée un système de pénalité de sortie quasi permanente, sans justification objective, qui peut constituer un outil de rétention très puissant.

d. Période de résiliation limitée dans le temps

Dans certains contrats, le client ne bénéficie que d'une période très limitée pour résilier son contrat (par exemple : uniquement au cours du mois précédent la date d'échéance du contrat). Passé ce bref délai, une reconduction tacite du contrat est généralement appliquée, le client se retrouve alors réengagé pour une nouvelle période.

e. Réengagement sur le contrat global lors de la souscription d'un nouveau service partiel

Il arrive que la souscription d'un service unique faisant partie d'un contrat global réengage le client sur tout ou partie du contrat. Pour des services où les besoins de renouvellement partiels sont fréquents, comme les flottes de mobile, une telle clause peut rapidement rendre la sortie du contrat très difficile et onéreuse pour le client, d'autant plus qu'elle complexifie l'analyse par le gestionnaire de flotte qui n'a souvent que peu de visibilité sur la fin de l'engagement.

De manière générale, on peut estimer que le réengagement ne devrait pas être considéré comme légitime - notamment parce qu'il introduirait un déséquilibre significatif au détriment du client - dans les cas suivants :

- le client bénéficie d'un avantage - tarifaire ou en services supplémentaires - de faible valeur ;
- le client effectue une opération qui n'implique pas de coûts supplémentaires pour l'opérateur ou qui n'implique pas une baisse des recettes de l'opérateur (par exemple : passer d'un forfait 2h à 3h) ;
- le client bénéficie d'un avantage du fait de son ancienneté chez l'opérateur ou sur le contrat (par exemple : obligation de se réengager pour continuer à bénéficier d'une réduction sur le forfait, initialement accordée à la suite d'un premier engagement).

Par ailleurs, se pose la question de la validité du réengagement du client quand ce dernier ne l'a pas expressément confirmé à l'opérateur, sur un support papier ou électronique pertinent.

f. Engagements ligne par ligne et foisonnement

Au-delà de ces cas de réengagement portant sur une part significative du contrat, le cas classique dans lequel un engagement est appliqué ligne par ligne peut rapidement générer une complexité importante dans le cas de contrats non résidentiels groupant plusieurs dizaines voire plusieurs centaines de lignes.

Cela conduit à un « foisonnement » d'engagements ayant des dates de début et de fin différentes suivant les lignes, dont l'entreprise n'a pas nécessairement une vision claire car (i) les actions déclenchant un réengagement (ajout de ligne, changement de terminal, changement de paramétrage de la ligne, etc.) ne sont pas toujours très clairement exposées et

comprises par le client, (ii) une information sur le réengagement et une demande de confirmation ne sont pas systématiquement fournies et demandées, (iii) l'opérateur ne fournit pas toujours au client un moyen d'avoir une photographie claire de l'état d'engagement de son parc à un instant t. Ce « foisonnement » d'engagements conduit ainsi à une situation dans laquelle le client fait face à des pénalités de sortie quel que soit le moment où il choisit de changer d'opérateur, y compris au bout de plusieurs années, et sans qu'il n'en ait réellement une perception et une quantification claires à sa disposition.

Pour améliorer les offres faites aux consommateurs de services de communications électroniques et postales, dans son rapport de février 2011, l'ARCEP avait ainsi recommandé qu'une information soit mise à disposition du client quant aux frais dus en cas de résiliation dus en cas de départ à date, en complément de l'obligation d'information sur la durée d'engagement restant à courir prévue à l'article L. 121-84-3 du code de la consommation.

La fourniture d'une information similaire apparaît souhaitable pour les clients non résidentiels. En effet, si les grandes entreprises arrivent à négocier un « co-terminus » des lignes souscrites, ce n'est que très rarement le cas pour les entreprises de bas et milieu de marché. Le nouvel opérateur est obligé de rembourser à son nouveau client les frais de résiliation (parfois très importants et/ou injustifiés) que lui applique son opérateur actuel car, contrairement au marché résidentiel, les dispositions issues de la loi Chatel et intégrées au code de la consommation – en particulier à l'article L. 121-84-6 – ne sont pas applicables au marché non résidentiel.

Combinées, les différentes clauses décrites précédemment rendent les conditions de sortie opérationnellement peu praticables. En rigidifiant le cadre contractuel, ces dispositions augmentent les coûts de sortie, limitent artificiellement la fluidité du marché et constituent un frein à son animation concurrentielle et à l'exercice d'une concurrence effective et loyale.

4.1.2 Le fonctionnement de la « remise privilège » de France Télécom – Orange

Dans leurs saisines, Bouygues Telecom et SFR relèvent l'existence d'une remise dite « remise privilège », proposée dans les offres « mobilité entreprises » d'Orange Business Services, et qui permet aux souscripteurs de l'offre de bénéficier d'une remise sur facture en contrepartie d'un allongement de la durée d'engagement du contrat d'abonnement souscrit. Pour les plaignantes, cette remise, seule ou cumulée avec d'autres remises de fidélité, constituerait une pratique fidélisante.

Selon les éléments fournis dans le cadre des différentes saisines, un client souhaitant bénéficier d'un contrat d'abonnement « mobilité entreprise » auprès d'Orange Business Services dispose de la possibilité d'associer à l'offre choisie l'option « remise privilège ». Cette option lui permet de bénéficier d'un tarif réduit de 10% ou de 15% en contrepartie d'une période d'engagement respectivement de 24 ou 36 mois. Sans l'option « remise privilège », les tarifs bruts du catalogue tarifaire (entendus sans remise) seront appliqués et l'engagement minimum du client est réduit à 12 mois.

L'option « remise privilège » est tacitement reconductible par période de 12 mois passé un délai d'un mois avant échéance, période pendant laquelle le client a la possibilité de résilier l'option. La résiliation de la remise privilège au cours de cette fenêtre de résiliation n'entraîne pas la résiliation du contrat d'abonnement, mais le client perd alors le bénéfice de la remise. Toute résiliation du contrat d'abonnement avant la fin de l'échéance de la remise privilège est

passible d'une pénalité égale à la différence entre le montant des abonnements dû sur l'intégralité de la période d'engagement et le montant des abonnements effectivement versé à la date de résiliation.

L'éventuel caractère fidélisant de cette remise est soulevé par les parties en raison des effets qu'elle impliquerait, notamment :

- le coût de résiliation élevé et dissuasif en dehors de la fenêtre très restreinte de résiliation ;
- le manque de lisibilité pour les clients sur les conditions de la « remise privilège » et sur la fin de la durée de leur engagement pour chacune de leur ligne.

4.1.3 Les risques concurrentiels induits par la « remise privilège »

Si l'Autorité de la concurrence est seule compétente pour qualifier les pratiques dénoncées au regard du titre IV du code de commerce, et en apprécier l'effet anticoncurrentiel, l'ARCEP souhaite néanmoins apporter les précisions suivantes.

Tout d'abord, au vu des éléments à la disposition de l'ARCEP, il apparaît que le mécanisme de la « remise privilège » de France Télécom – Orange semble cumuler un nombre important et inhabituel des mécanismes mentionnés précédemment et limitant la capacité du client à changer d'opérateur. Il reviendra à l'Autorité de la concurrence de la caractériser plus précisément.

Sans préjuger d'une analyse plus approfondie, l'ARCEP tient à souligner que l'effet de cette clause « privilège », cumulée ou non avec d'autres remises telles que le programme « changer de mobile » ou la remise « parc », apparaît avoir pour effet de réduire de façon significative la capacité du client à changer d'opérateur, dans des proportions dépassant la simple notion de durée d'engagement, et par là-même contribue à dégrader la fluidité du marché et la capacité de concurrents à jouir d'une concurrence loyale. En effet, les contraintes induites, financières ou non, peuvent représenter un « coût » pour le client non résidentiel et peuvent avoir un impact sensible sur ses décisions, créant notamment un effet d'inertie dans ses choix de fournisseur. Ces freins au changement d'opérateur peuvent apparaître artificiels, notamment au regard de la contrepartie à laquelle ils sont associés et dont le client non résidentiel bénéficie.

Les coûts de changement d'opérateur ainsi instaurés limitent la capacité des clients non résidentiels à changer d'offre et à faire jouer la concurrence et peuvent, de ce fait, constituer un frein important à l'intensité concurrentielle et à l'exercice d'une concurrence effective et loyale au bénéfice des utilisateurs.

Comme souligné précédemment par l'ARCEP, le marché de la téléphonie mobile non résidentiel connaît une croissance modérée sur les périodes des saisines avec des parts de marché stabilisées entre Orange, SFR et Bouygues Telecom, ce qui peut conférer une portée plus importante aux pratiques fidélisantes ayant pour objet ou pour effet de prévenir la perte d'abonnés au profit des opérateurs concurrents. De manière plus générale, elles permettent à l'opérateur dominant de tirer profit du lien contractuel existant avec l'abonné.

L'évaluation de ces pratiques et de leur impact par l'Autorité de la concurrence tiendra compte à la fois de leur ampleur, mais aussi de l'impact particulier qu'est susceptible de leur

conférer la position concurrentielle forte de France Télécom – Orange sur le marché des services mobiles non résidentiel.

Enfin, ces effets sont d'autant plus importants si ce type de remise est proposé sous de telles conditions à des clients non résidentiels souscrivant à des offres de services fixes ou des offres couplées fixe-mobile (voir section 4.2). En effet, le marché non résidentiel fixe étant caractérisé par des contraintes de changement d'opérateurs plus pesantes, les contraintes supplémentaires induites par de telles clauses sur le changement d'opérateur seraient potentiellement néfastes pour le marché, et ce d'autant plus que France Télécom – Orange possède des parts de marché encore plus importantes sur le fixe.

4.2 Pratiques de France Télécom – Orange dans la commercialisation d'offres mobiles couplées à des offres sur le fixe ou les données

Dans ses saisines à l'Autorité de la concurrence, Bouygues Telecom indique avoir été victime à plusieurs reprises lors d'appels d'offres sur le marché de la téléphonie mobile d'une stratégie de France Télécom – Orange consistant à offrir des remises tarifaires sur d'autres produits de détail fournis à ce client, que ce soit sur le marché de la donnée fixe ou de la téléphonie fixe. Bouygues Telecom reproche ainsi à France Télécom – Orange d'avoir abusé de sa position dominante sur ces marchés pour l'évincer.

Alors que la tendance de fond du secteur est à l'intégration fixe-mobile et aux services convergents, dans un marché non résidentiel dont les besoins en services fixes et mobiles sont importants et de plus en plus liés, il paraît hautement souhaitable que les opérateurs puissent proposer des offres convergentes, dont le couplage tarifaire -le cas échéant au travers de remises de couplage consenties au moment de la souscription et pour la durée du contrat- constitue une modalité.

L'ARCEP juge néanmoins utile en préalable de rappeler la position exprimée dans son avis rendu à l'Autorité de la concurrence en 2010 concernant le croisement des bases de données des clientèles⁸. Au-delà des effets favorables de ces innovations techniques et commerciales, il convient en effet de relever que la diffusion massive de ces offres implique plusieurs effets négatifs sur le marché :

- augmentation des coûts de changement d'opérateur pour le client ;
- stratégie de fidélisation et de rétention des clients par les opérateurs intégrés horizontalement ;
- risque de propagation du manque de fluidité constaté sur un marché aux autres marchés ;
- risque de transposition de la structure concurrentielle d'un marché vers un autre marché avec un risque de gel, à terme, de la répartition des parts de marché sur le marché convergent ;

⁸ Avis n° 2010-0182 de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes en date du 23 février 2010 portant sur l'utilisation croisée des bases de clientèle

- diminution pour le client des leviers lui permettant de faire jouer la concurrence entre les offreurs sur chacun des services et la capacité de choisir finement les offres adaptées à ses besoins, en choisissant par exemple un service chez un opérateur et le second chez un autre.

L'analyse doit ainsi en particulier prendre en compte le niveau de couplage entre les services, et les positions concurrentielles de l'offreur sur chacun des marchés concernés par le couplage.

4.2.1 Couplage tarifaire

L'examen des pratiques de France Télécom – Orange sur le marché mobile appelle ainsi une attention toute particulière au regard de ses positions particulièrement fortes sur les marchés de détail non résidentiels fixes et de sa position dominante avérée sur plusieurs marchés de gros fixes ayant abouti à la régulation *ex ante* de ces marchés et à l'imposition d'une série d'obligations par l'ARCEP. En matière de remises de couplage, il conviendra en particulier d'examiner ces remises à la lumière de ces obligations, et des limites qu'elles imposent à la liberté tarifaire de France Télécom – Orange, notamment dans des zones de moindre densité où la concurrence par les infrastructures est plus réduite.

L'Autorité de la concurrence pourra également s'attacher à analyser la stratégie d'application de remise de couplage par France Télécom – Orange, et dans quelle mesure elle procède d'une approche proactive d'offre ou au contraire d'une approche réactive, et plus opportuniste, d'adaptation contrat par contrat au niveau d'exigence de la demande. Cette dimension prend une importance particulière sur le segment du marché qui reste régi par des offres « catalogue », et pour lequel les remises peuvent organiser des effets de rétention – voire de conquête pour les remises de couplage – importants au bénéfice de l'opérateur déjà en place sur certains segments.

4.2.2 Contrat unique

Au-delà des pratiques tarifaires dénoncées par Bouygues Telecom dans ses saisines successives, l'ARCEP souhaite attirer l'attention de l'Autorité de la concurrence sur les conditions contractuelles en vigueur d'offres couplées proposées par France Télécom-Orange sur le marché non résidentiel.

Conformément à sa position exprimée dans son rapport pour améliorer les offres faites aux consommateurs de services de communications électroniques et postales, l'ARCEP considère qu'il importe que soit maintenue, au sein des offres couplées, la possibilité effective de résilier séparément les différentes composantes de cette offre (et notamment les services fixes d'une part, et les services de téléphonie mobile, d'autre part) afin de ne pas réduire la fluidité de l'un ou l'autre marché et de ne pas renforcer les freins au changement d'opérateur.

Selon le rapport, il est proposé aux opérateurs qu'ils « *précisent les modalités de résiliation de chacune des composantes de l'offre, en particulier :*

- *précisent les effets de la résiliation de l'un des services sur l'allocation de la prime tarifaire éventuellement allouée, ainsi que sur les options liées au couplage, la souscription des services associés et, le cas échéant, la facturation du montant des frais de résiliation ;*

- *garantissent, si une durée d'engagement s'applique, que la durée d'engagement initialement souscrite dans le cadre du service non résilié ne puisse être prolongée à l'occasion de la résiliation de l'autre service ».*

Au vu des positions concurrentielles très fortes de France Télécom – Orange sur les marchés non résidentiels fixes et mobiles, tout contrat couplant fixe et mobile et qui ne permettrait pas la résiliation d'une des deux composantes séparément de l'autre serait susceptible d'introduire des barrières au changement fortes et de permettre à France Télécom - Orange de maintenir voire de renforcer ses positions concurrentielles, en particulier sur le mobile, en s'appuyant sur ses parts de marché fixes très importantes.

Il reviendra à l'Autorité de la concurrence d'identifier les conditions contractuelles des offres couplées pratiquées par France Télécom – Orange et d'analyser les effets sur la fluidité du marché de la pratique de ces offres cumulée ou non aux pratiques dénoncées au 4.1. du présent avis telles que la « remise privilège », au regard de la position forte de France Télécom – Orange sur le marché non résidentiel des services mobiles et sa position très forte sur le marché non résidentiel de la téléphonie et des données fixes.

4.3 Des tarifs on-net préférentiels et générateurs d'effets club

Selon la saisine complémentaire de Bouygues Telecom, dans le cadre de ses offres « flotte entreprises », OBS proposerait à ses clients non résidentiels disposant de plus de 10 lignes mobiles une option « illimité Orange et fixes » permettant des appels externes à l'entreprise vers tous les mobiles Orange et les fixes en illimité de 6h à 20h en semaine. Cette pratique aurait pour conséquence d'accentuer les effets « club » et, à terme, d'évincer l'opérateur du marché.

A titre principal, il appartient à l'Autorité de la concurrence de mener la qualification des pratiques visées par les requérantes.

Or, France Télécom - Orange et SFR ont déjà été sanctionnées par l'Autorité de la concurrence en 2012⁹ sur des pratiques similaires sur le marché résidentiel. Les pratiques reprochées à France Télécom - Orange et SFR ont eu plusieurs effets négatifs sur le marché de la téléphonie mobile. Ces offres ont amplifié l'effet « club », dégradé la fluidité du marché et ont mécaniquement favorisé les opérateurs de grande taille au détriment des petits opérateurs.

Conformément à la position qu'elle a exprimée dans ses précédents avis sur les pratiques d'Orange Caraïbe en Antilles-Guyane, de SRR à La Réunion, et de France Télécom - Orange et SFR en métropole sur le marché résidentiel¹⁰, l'ARCEP rappelle qu'en vertu de principe de

⁹ Décision n° 12-D-24 du 13 décembre 2012 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la téléphonie mobile à destination de la clientèle résidentielle en France métropolitaine

¹⁰ Avis n°2007-0037 de de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes en date du 15 mars 2007, portant sur les pratiques d'Orange France et SFR sur le marché de la téléphonie mobile en France métropolitaine ; Avis n° 2008-0097 de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes en date du 24 janvier 2008, sur la plainte de la société Bouygues Telecom Caraïbe à l'encontre des pratiques mises en œuvre sur le marché de la téléphonie mobile dans les départements de la Guadeloupe, de la Martinique

non-discrimination imposé à France Télécom - Orange sur le marché de gros de la terminaison d'appel vocal mobile sur son réseau, sur lequel il a été continument déclaré dominant depuis une dizaine d'années, France Télécom - Orange est tenu de se fournir en propre la terminaison d'appel dans les mêmes conditions, notamment tarifaires, que celles consenties à ses concurrents.

Cette obligation ôte toute justification, en termes de coûts, à une différenciation tarifaire en faveur des minutes de voix *on-net* dépassant les écarts de terminaison d'appel entre France Télécom – Orange, d'une part, et ses concurrents, d'autre part.

Une telle différenciation allant au-delà d'offres pouvant simplement viser à favoriser des appels "intra-flotte", entre personnes de la même entreprise, a, dès lors, un objet purement commercial, tenant notamment à la volonté de favoriser la consommation de minutes de voix sur le réseau de l'opérateur appelé, ce qui peut générer un « effet club » au regard de l'importance des parts de marché de France Télécom – Orange et constituer une distorsion concurrentielle au détriment d'opérateurs à parc plus réduit.

4.4 Les pratiques de prix prédateurs

Les parties saisissantes dénoncent des pratiques de prix prédateurs qui auraient été mises en place par France Télécom - Orange dans le seul but de leur faire perdre de nombreux appels d'offres d'entreprises portant sur leurs besoins en téléphonie mobile.

Les parties ont présenté dans leur saisines respectives des cas d'appel d'offres qui auraient été gagnés par France Télécom - Orange grâce à la mise en place de tarifs particulièrement agressifs, ce qui aurait supprimé toute possibilité pour les requérantes de s'aligner sur l'offre en question voire de proposer un tarif plus compétitif. Les parties joignent respectivement deux tests de prix prédateurs élaborés par deux cabinets d'experts distincts. Il ressort de ces analyses, que sur les 55 appels d'offres analysés (51 par Bouygues Telecom analysés en 2010 et 4 par SFR), toutes présentent au moins un risque de prédation (prix moyen inférieur au coût moyen complet mais supérieur au coût variable moyen), voire pour certaines, une situation de présomption de prédation (prix moyen inférieur au coût variable moyen).

L'Autorité a analysé les différents éléments fournis par les parties dans le cadre de leur saisine respective, notamment les différents tests de coûts soumis dans le cadre de l'instruction. Elle souhaite apporter les précisions suivantes concernant la méthodologie de réalisation d'un « test de coût » sur une offre donnée.

4.4.1 Sur la méthodologie suivie

a. La mise en place d'un test de coût

La jurisprudence en droit de la concurrence à la fois au niveau communautaire et au niveau national, définit la pratique de prédation comme le comportement d'une entreprise en position

et de la Guyane ; Avis n° 2012-0754 de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes en date du 12 juin 2012, portant sur les pratiques mises en œuvre par la société SRR sur le marché de la téléphonie mobile à La Réunion et à Mayotte.

dominante qui pratique des tarifs artificiellement bas et à un niveau tel qu'elle encoure des pertes, et ce dans le seul but d'évincer ses concurrents ou d'empêcher l'entrée de tout entrant potentiel. Cette même jurisprudence préconise la mise en place d'un « test de coût » permettant la comparaison entre les prix pratiqués pendant la période supposée de prédation et les coûts supportés par l'entreprise en position dominante pour fournir le produit ou le service vendu.

Le résultat de ce test dépendra de la position du prix de vente pratiqué par rapport aux différents niveaux envisageables de coûts.

L'Autorité note que les saisissantes ont bien suivi une telle méthodologie de mise en place d'un test de coût, préconisée par la jurisprudence en droit de la concurrence. Un tel test semble indispensable à l'analyse de l'éventuelle pratique de prix prédateur.

b. L'application de l'approche de coûts au cas d'espèce

La jurisprudence en droit de la concurrence identifie des niveaux de coûts desquels les revenus moyens sont à rapprocher. Deux cas de figure se présentent. D'une part, si le prix de vente est inférieur au « coût variable moyen », ou « coût évitable moyen », la prédation est présumée. D'autre part, si le prix de vente est supérieur au coût variable moyen mais inférieur au « coût moyen complet », il reviendrait à l'Autorité de la concurrence de démontrer, à l'aide de faisceau d'indices, qu'une stratégie de prédation est caractérisée au cas présent.

La mise en œuvre du test de prédation nécessite au cas d'espèce la délimitation :

- des revenus à prendre en compte afin de déterminer le prix de vente moyen ;
- des coûts pertinents à prendre en compte afin de construire les deux indicateurs que sont le coût évitable moyen et le coût moyen complet.

c. Les revenus

Les revenus à retenir résultent directement de l'offre proposée par France Télécom - Orange à son client. Il convient ainsi de tenir compte en particulier :

- du tarif brut de l'offre forfaitaire ;
- des revenus forfaitaires par ligne ;
- des revenus en dépassement de forfait ou hors forfait (voix, SMS, data) ;
- des revenus des options souscrites ;
- des revenus de la vente de terminaux ;
- des éventuelles remises et autres avantages accordés.

Ces revenus de détail dépendent ainsi de la grille tarifaire détaillée convenue entre France Télécom - Orange et son client ainsi que de la consommation du client (taille de la flotte, volume et répartition du trafic de communications -intra-flotte, *on-net*, *off-net*, international, etc.-, options souscrites, terminaux achetés, etc.).

Doivent également être considérés dans le périmètre, les revenus de gros d'interconnexion, issus de la facturation de la terminaison d'appel, perçue de façon non discriminatoire entre trafics de provenance *off-net* et *on-net* en application des obligations continument imposées à

l'opérateur au cours de la période considérée dans le cadre de la régulation des terminaisons d'appel.

Une fois la détermination du prix de vente moyen effectuée, la réalisation d'un test de coût suppose la délimitation des deux niveaux de coûts auxquels il convient de le comparer. Cet exercice réalisé, le résultat du test permettra soit d'écarter l'hypothèse d'une pratique de prix prédateurs, soit de la maintenir.

d. Les coûts

Une offre mobile entreprise est constituée, d'une part, d'un certain nombre de lignes ou d'abonnements qui sont fonction de la taille de la flotte du client, et, d'autre part, du trafic des communications généré par cette même flotte. Elle comprend également généralement la fourniture de terminaux mobiles.

Les postes de coûts directement supportés par l'opérateur pour la fourniture de son offre de services de communication mobile sont ainsi :

- les coûts de fourniture de terminaux et autres accessoires ;
- les coûts de configuration et paramétrage de l'offre dans le réseau et de mise en service des lignes ;
- les coûts de réseau, essentiellement :
 - o l'accueil des lignes,
 - o le départ d'appel pour les appels sortants de la flotte,
 - o la réception d'appels pour les appels entrants vers la flotte, de façon non discriminatoire entre *off-net* et *on-net* ;
- les coûts d'interconnexion pour les appels sortants de la flotte, c'est-à-dire la terminaison d'appel du réseau de destination, y compris pour le trafic *on-net* en application des obligations continuellement imposées au cours de la période considérée dans le cadre de la régulation des terminaisons d'appel ;
- les coûts commerciaux directement affectables à chaque offre, en particulier :
 - o les coûts de gestion de la clientèle,
 - o les coûts de facturation,
 - o les impayés,
 - o les coûts de service après-vente,
 - o les coûts de fidélisation et de rétention,
- les taxes basées sur le chiffre d'affaires.

Ces coûts peuvent être considérés comme étant des coûts variables au sens de la jurisprudence en droit de la concurrence, puisqu'ils auraient pu être évités par l'opérateur dans l'hypothèse où ce dernier n'avait pas conclu de contrat avec un client entreprise. Dans une approche en coûts variables moyens, ils doivent être évalués selon une approche incrémentale, en considérant comme incrément la fourniture de l'offre considérée. Cela s'applique en particulier en ce qui concerne les coûts de réseau.

Leur évaluation nécessite l'obtention de données de coûts assez fines ainsi que des données de consommations correspondantes.

A ces postes de coûts directs, s'ajoutent des postes de coûts indirects, notamment des coûts joints (divers coûts commerciaux, dont une partie a permis la conclusion du contrat) et des coûts communs (coûts de structure de l'opérateur, licences, etc.). Moyennant la prise en compte d'une quote-part adaptée de ces coûts indirects, et l'évaluation des coûts directs selon une approche de coûts moyens, on peut ainsi obtenir le deuxième indicateur du test de coûts, à savoir les coûts moyens complets.

Les parties saisissantes se sont prêtées à l'exercice, et leurs interprétations des niveaux de coûts à considérer lors de la mise en place d'un test de coûts différent tant au niveau de l'approche que de la délimitation des coûts pertinents.

Ainsi, le test de coût effectué par Bouygues Telecom compare le prix de vente moyen d'une offre mobile entreprise d'abord aux coûts variables moyens, puis aux coûts incrémentaux moyens de long terme. Cette seconde approche est plus conservatrice que celle des coûts moyens complets dans la mesure où aucune part des coûts communs de l'opérateur n'est ajoutée au périmètre des coûts pertinents. Si le tarif de vente est inférieur aux coûts incrémentaux moyens de long terme, il sera nécessairement inférieur aux coûts moyens complets.

Pour ce qui est du test de coût établi par SFR, celui-ci compare le prix de quatre offres différentes uniquement aux coûts variables moyens respectifs. Pour SFR, la présomption de prédation étant constatée dans ces quatre cas, la comparaison du prix aux coûts moyens complets n'est pas une condition nécessaire au cas d'espèce.

4.4.2 Sur la mise en œuvre du test et la qualification de la prédation

Il reviendra à l'Autorité de la concurrence de déterminer les niveaux de coûts et de revenus pertinents, et en particulier, pour ce faire, d'obtenir des opérateurs le détail des données chiffrées nécessaires à la réalisation du test.

Au vu des résultats et de la sensibilité du test ainsi obtenus, l'Autorité de la concurrence pourra statuer sur le caractère agressif des tarifs pratiqués par France Télécom - Orange à l'occasion des divers appels d'offres remportés.

5 Conclusion

Au vu des éléments développés ci-dessus, l'ARCEP considère que la société France Télécom – Orange a bénéficié, sur la période concernée par les saisines et depuis, d'une position forte sur le marché de la téléphonie mobile non résidentiel.

Dans un contexte de convergence croissante fixe-mobile, l'ARCEP a également souhaité décrire la situation sur les marchés non résidentiels de la téléphonie et des données fixes, et attirer l'attention de l'Autorité de la concurrence, d'une part, sur la position très forte de France Télécom – Orange sur ces marchés et, d'autre part, sur les pratiques qui y sont

également observées, quand bien même les saisines de Bouygues Telecom et SFR se concentrent, pour l'essentiel, sur le périmètre de la téléphonie mobile.

L'ARCEP attire, en particulier, l'attention de l'Autorité de la concurrence sur les différentes pratiques constatées sur le marché qui ont pour conséquence de réduire sa fluidité, notamment en créant des barrières artificielles au processus de changement d'opérateur. Or, dans le contexte spécifique des marchés non résidentiels, pour lesquels les migrations restent des processus complexes et perçus comme à risque, leur impact concurrentiel peut être significatif eu égard à l'attachement des clients à la continuité et à la qualité du service. Aussi, au regard de ses parts de marché importantes, les pratiques mises en œuvre par France Télécom – Orange devraient être examinées avec attention par l'Autorité de la concurrence.

L'ARCEP s'en remet à l'appréciation de l'Autorité de la concurrence quant aux demandes formulées par Bouygues Telecom et SFR sur le fondement de l'article L. 420-2 du code de commerce, s'agissant en particulier de savoir si les pratiques dénoncées – clauses fidélisantes, remises de couplage, différenciations tarifaires *on-net/off-net* et prix prédateurs – sont avérées et ont eu pour objet ou pour effet de dresser des barrières artificielles à l'animation de la concurrence sur le marché de détail en cause et d'évincer les concurrents de France Télécom – Orange dudit marché.

Le présent avis sera transmis à l'Autorité de la concurrence.

Fait à Paris, le 11 juin 2013

Le président

Jean-Ludovic SILICANI

ANNEXE 1 – Table des matières

1	Les saisines.....	3
2	Les marchés non résidentiels	4
2.1	Description de la clientèle non résidentielle	5
2.2	Besoins spécifiques de la clientèle non résidentielle	6
2.3	Informations générales sur le marché non résidentiel.....	11
2.4	Les acteurs présents sur le(s) marché(s) non résidentiel(s)	14
2.5	Eléments sur la délimitation du ou des marché(s) pertinent(s).....	17
3	La position concurrentielle de France Télécom – Orange sur les marchés non résidentiels.....	18
3.1	Parts de marché de France Télécom – Orange sur le marché non résidentiel de la téléphonie mobile	19
3.2	Parts de marché de France Télécom – Orange sur le marché non résidentiel de la voix fixe	20
3.3	Parts de marché de France Télécom – Orange sur le marché non résidentiel de la donnée fixe	21
3.4	Appréciation de la position concurrentielle de France Télécom – Orange sur les marchés non résidentiels	22
4	Les pratiques de France Télécom – Orange sur le marché mobile non résidentiel, leur éventuelle qualification en abus de position dominante et leurs effets	23
4.1	Pratiques de fidélisation mises en œuvre par France Télécom – Orange	23
4.2	Pratiques de France Télécom – Orange dans la commercialisation d’offres mobiles couplées à des offres sur le fixe ou les données.....	28
4.3	Des tarifs on-net préférentiels et générateurs d’effets club	30
4.4	Les pratiques de prix prédateurs	31
5	Conclusion	34
	ANNEXE – Table des matières	36

Annexe 2 – tableau des revenus et parcs des opérateurs mobiles

	2008	2009	2010	2011
Orange	[...]	[...]	[...]	[...]
dont M2M	[...]	[...]	[...]	[...]
dont clé 3G	[...]	[...]	[...]	[...]
SFR	[...]	[...]	[...]	[...]
dont M2M	[...]	[...]	[...]	[...]
dont clé 3G	[...]	[...]	[...]	[...]
Bouygues Telecom	[...]	[...]	[...]	[...]
dont M2M	[...]	[...]	[...]	[...]
dont clé 3G	[...]	[...]	[...]	[...]
Revenus totaux	2 940	2 956	3 054	3 334
dont M2M	39	44	53	73
dont clé 3G	323	363	377	364

Figure 10 : Evolution des revenus des opérateurs sur le marché mobile non résidentiel en millions d'euros (source : ARCEP)

	2008	2009	2010	2011
Orange	[...]	[...]	[...]	[...]
dont M2M	[...]	[...]	[...]	[...]
dont clé 3G	[...]	[...]	[...]	[...]
SFR	[...]	[...]	[...]	[...]
dont M2M	[...]	[...]	[...]	[...]
dont clé 3G	[...]	[...]	[...]	[...]
Bouygues Telecom	[...]	[...]	[...]	[...]
dont M2M	[...]	[...]	[...]	[...]
dont clé 3G	[...]	[...]	[...]	[...]
Parc total	6 552	7 687	9 246	10 446
dont M2M	888	1 560	2 622	3 350
dont clé 3G	601	761	896	1 028

Figure 11 : Evolution du nombre de cartes SIM des opérateurs sur le marché mobile non résidentiel en milliers (source : ARCEP)