

Avis n° 2014-0163
de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes
en date du 11 février 2014
rendu à la demande de l'Autorité de la concurrence et
portant sur des pratiques mises en œuvre par la société réunionnaise du radiotéléphone
sur le marché de la téléphonie mobile non résidentiel à La Réunion et à Mayotte

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 son article L. 420-2,

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

Vu la décision n° 05-0111 du 1^{er} février 2005 de l'Autorité de régulation des télécommunications portant sur la détermination des marchés pertinents concernant la terminaison d'appel vocal sur les réseaux mobiles d'outre-mer ;

Vu la décision n° 2007-0811 du 16 octobre 2007 de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes portant sur la détermination des marchés pertinents relatifs à la terminaison d'appel vocal sur les réseaux mobiles français d'outre-mer, la désignation d'opérateurs exerçant une influence significative sur ces marchés et les obligations imposées à ce titre pour la période 2008-2010 ;

Vu l'avis n° 2009-0568 du 9 juillet 2009 de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes rendu à la demande de l'Autorité de la concurrence et portant sur les pratiques mises en œuvre par la société réunionnaise du radiotéléphone sur le marché de la téléphonie mobile à La Réunion et à Mayotte ;

Vu la décision n° 2009-0655 en date du 27 juillet 2009 de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes portant définition des obligations de contrôle tarifaire des prestations de terminaison d'appel vocal mobile des opérateurs mobiles français d'outremer pour la période du 1^{er} janvier 2010 au 31 décembre 2010 ;

Vu la décision n° 09-MC-02 du 16 septembre 2009 de l'Autorité de la concurrence relative aux saisines au fond et aux demandes de mesures conservatoires présentées par les sociétés Orange Réunion, Orange Mayotte et Outremer Telecom concernant des pratiques mises en œuvre par la société SRR dans le secteur de la téléphonie mobile à La Réunion et à Mayotte ;

Vu la décision n° 2010-1149 de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes en date du 2 novembre 2010 portant sur la détermination des marchés pertinents relatifs à la terminaison d'appel vocal sur les réseaux mobiles français en métropole et outre-mer, la désignation d'opérateurs exerçant une influence significative sur ces marchés et les obligations imposées à ce titre pour la période 2011-2013 ;

Vu l'avis n° 2010-1181 de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes en date du 7 décembre 2010 relatif à la demande de l'Autorité de la concurrence portant sur le respect de l'injonction prononcée à l'encontre de la société réunionnaise du radiotéléphone à l'article 1^{er} du dispositif de la décision de l'Autorité de la concurrence n° 09-MC-02 du 16 septembre 2009 ;

Vu la décision n° 12-D-05 du 24 janvier 2012 de l'Autorité de la concurrence relative au respect par la société SRR de l'injonction prononcée par la décision n° 09-MC-02 du 16 septembre 2009 ;

Vu la demande d'avis de l'Autorité de la concurrence enregistrée le 13 décembre 2013 par laquelle l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes a été saisie de pratiques mises en œuvre par la société réunionnaise de radiotéléphone sur le marché de la téléphonie mobile non résidentiel à La Réunion et à Mayotte,

Après en avoir délibéré le 11 février 2014,

Le 13 décembre 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 la saisine d'Outremer Telecom, 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 La saisine

Par une lettre en date du 19 juin 2009, la société Outremer Telecom a saisi l'Autorité de la concurrence de pratiques mises en œuvre par la société réunionnaise du radiotéléphone (ci-après SRR) sur le marché de la téléphonie mobile à La Réunion et à Mayotte.

Cette saisine pointe notamment un certain nombre de pratiques considérées discriminatoires et abusives sur le segment du marché professionnel. Outremer Telecom dénonce, en particulier, la différenciation tarifaire exercée par SRR sur le marché non résidentiel entre appels à destination de ses propres clients (appels dits « *on-net* »), d'une part, et vers les réseaux mobiles concurrents (appels dits « *off-net* »), d'autre part. Selon Outremer Telecom, cette différenciation serait injustifiée au regard des coûts sous-jacents, et reposeraient par ailleurs sur une péréquation des surcoûts de charge de terminaison entre Orange Réunion et Outremer Telecom. Ceci engendrerait un « *effet club* » défavorable à Outremer Telecom, ainsi qu'une dégradation de son image, et inciterait les consommateurs à réduire les volumes des appels passés vers ce dernier. Par ailleurs, SRR pratiquerait, toujours selon Outremer Telecom, des remises tarifaires dégressives qui, dans la mesure où elles ne concernent pas les appels vers Outremer Telecom, auraient pour effet d'accroître la différenciation tarifaire *on net/off net* sur le marché des clients non résidentiels ci-dessus évoquée.

Dans sa saisine, Outremer Telecom demande donc à l'Autorité de la concurrence de reconnaître SRR comme ayant abusé de sa position dominante en mettant en œuvre des pratiques tombant sous le coup de l'interdiction édictée par l'article L. 420-2 du code du commerce. Par ailleurs, Outremer Telecom demande que des mesures conservatoires soient imposées, portant pour l'essentiel à voir interdire les pratiques commerciales comportant une surtarification *off-net* injustifiée ou reposant sur une péréquation ne reposant pas sur des différences de parts de marché.

Cette demande de mesures conservatoires a abouti à la décision n° 09-MC-02 de l'Autorité de la concurrence, en date du 16 septembre 2009.

L'Autorité de la concurrence a jugé, dans sa décision n° 12-D-05 du 24 janvier 2012, que l'injonction susmentionnée n'avait pas été respectée par SRR, qui a été sanctionnée de ce fait d'une amende de 2 millions d'euros.

Sur le fond du dossier, l'Autorité de la concurrence a saisi l'ARCEP le 13 décembre 2013 d'une demande d'avis relative à cette saisine, en application des dispositions de l'article R.463-9 du code de commerce.

2 Le marché non résidentiel

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 la saisine de la société Outremer Telecom, présentée ci-dessus et datant de 2009, porte sur l'état du marché de la téléphonie mobile non résidentiel depuis son arrivée sur ce marché, l'ARCEP pourra ponctuellement faire référence à des données ou des analyses portant sur les années postérieures à 2009 afin d'étendre son analyse.

Cette remise en perspective du marché retenu comme pertinent par le plaignant 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.

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 centaines de personnes réparties sur un ou plusieurs sites. Au 31 décembre 2011, La Réunion comptabilisait 71 234 établissements¹.

- 73,6 %, soit 54 462 établissements, sont des professionnels² indépendants (artisans, commerçants, ...) et sont principalement actifs dans les secteurs du commerce ; réparation d'automobiles et de motocycles ; activités spécialisées, scientifiques et techniques, services administratifs et de soutien ; agriculture, sylviculture et pêche ;
- 21 % des entreprises, soit 14 990 établissements, comptent de 1 à 9 salariés et sont principalement actives dans le secteur du commerce ; réparation d'automobiles et de motocycles ;
- 2,5 % des entreprises, soit 1 815 établissements, comptent de 10 à 19 salariés et sont principalement actives dans le secteur du commerce ; réparation d'automobiles et de motocycles ;

¹ Source : INSEE http://www.insee.fr/fr/themes/tableau.asp?reg_id=24&ref_id=enttc09201

² 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 d'un code APE attribués par l'INSEE.

- 2,4 % des entreprises, soit 1 686 établissements, comptent de 20 à 99 salariés et sont principalement actives dans le secteur de l'administration publique, enseignement, santé humaine et action sociale ;
- 0,4 % des entreprises, soit 281 établissements, comptent plus de 100 salariés et sont principalement actives dans le secteur de l'administration publique, enseignement, santé humaine et action sociale.

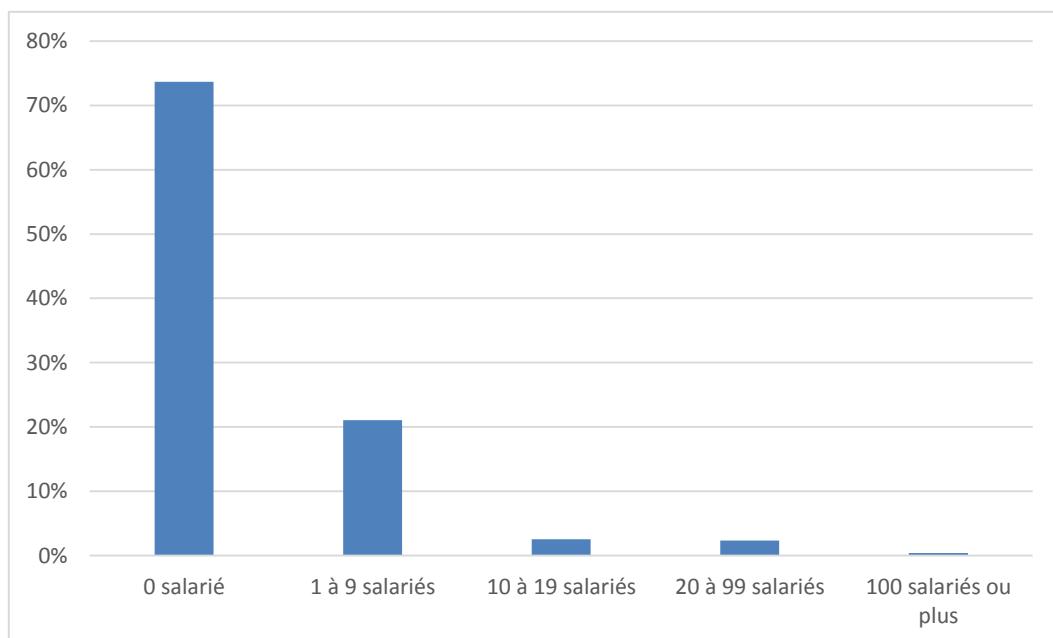


Figure 1 : Nombre de clients non résidentiels répartis par catégorie à La Réunion en 2011 (source : INSEE)

A Mayotte, fin 2008, on recense 9 995 entreprises, la plupart dans les secteurs du commerce de gros et de détail, transports, hébergement et restauration (4 363 établissements, s'agissant, pour la plupart, de très petites structures familiales), agriculture, sylviculture et pêche (2 307 entreprises) et de la construction (1416 entreprises)³.

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 mobiles de la clientèle résidentielle et non résidentielle diffèrent aussi bien en termes d'usages que de nature des services demandés.

Les besoins des entreprises vont des offres simples (post-payées pour la quasi-totalité d'entre elles) avec un interlocuteur unique et une gestion simplifiée, y compris pour la facturation et

³ Source INSEE : http://www.insee.fr/fr/insee_regions/mayotte/themes/dossiers/tem/tem_9-1-entreprises.pdf

la relation client, à la commande de lignes groupées nécessitant une 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. La centralisation de la gestion d'un ensemble de lignes auprès d'un gestionnaire qui n'est pas l'utilisateur de chaque ligne lui-même, est ainsi très spécifique du marché « non résidentiel », et s'oppose à la demande « unitaire » résidentielle.

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

Afin de répondre aux besoins spécifiques de leurs clients non résidentiels, les opérateurs 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, 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, ...
- **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 mobiles ont développé des offres à mi-chemin entre les offres « entreprises » et les offres grand public. Les versions Pro des 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, des forfaits partagés et ajustables, des tarifications au compteur, un service client dédié, des boîtes mail professionnelles. Ce sont des offres « catalogue », dont les tarifs sont généralement peu négociables et les conditions contractuelles imposées.

Pour le milieu de marché, les opérateurs 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.

2.2.2 Les besoins spécifiques des entreprises de moyenne et grande taille

Pour les entreprises de moyenne et grande taille, bien que peu présentes sur la zone Réunion-Mayotte, les besoins sont plus spécifiques. Elles cherchent à rationaliser la gestion des utilisateurs et à faire des économies d'échelle : 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.

Généralement, 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 Les acteurs présents sur le marché non résidentiel mobile

Trois opérateurs mobiles sont actifs sur le marché mobile non résidentiel à La Réunion et à Mayotte : SRR, Orange Réunion et Outremer Telecom. SRR est entré le premier sur le marché mobile des deux îles en 1996, suivi par Orange Réunion (lancement à La Réunion en 2000 puis à Mayotte en avril 2007) et Outremer Telecom (lancement à Mayotte fin 2006 puis à La Réunion en avril 2007). Ces trois opérateurs adressent ce marché soit par leurs offres spécifiques destinées aux professionnels soit au travers des entités « Orange Business Team », « SFR Réunion Entreprises » et « Only entreprises » pour les TPE et moyennes et grandes entreprises.

2.4 La structure du marché de détail non résidentiel

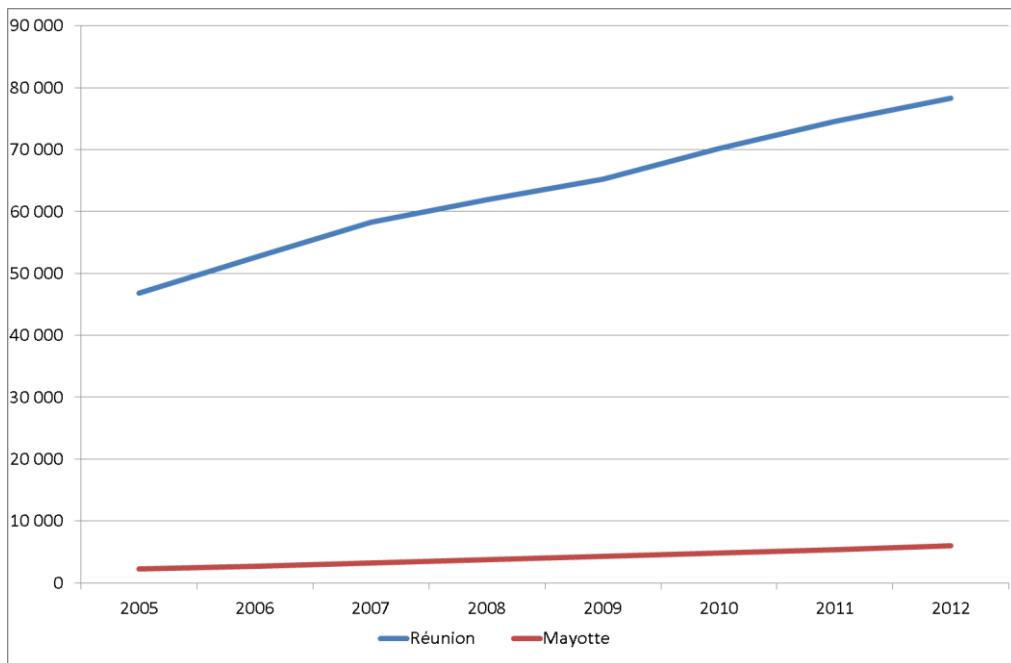


Figure 2 : Nombre de clients non résidentiels voix à La Réunion et à Mayotte (source : ARCEP)

À La Réunion et à Mayotte, les parcs mobiles non résidentiels voix croissent légèrement de façon régulière, avec un taux de croissance annuel variant de 3 % à 8 %.

Le parc mobile non résidentiel voix (hors M2M et clé 3G) représente, fin 2012, respectivement 9 % et 4 % du parc mobile actif total à La Réunion et à Mayotte.

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

S’agissant du marché de détail pertinent à analyser, il apparaît justifié, 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. Cette distinction est cohérente avec celle qu’avait opéré 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 résidentielle⁴.

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 les opérateurs, et répondant à des éléments de demandes

⁴ Décision de l’ARCEP n° 2011-0926 (analyse des marchés de la téléphonie fixe), en date du 26 juillet 2011, pages 13 à 15

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.

Au-delà de cette distinction, une délimitation plus fine au sein de ce marché mobile non résidentiel entre offres « catalogue » et offres « sur-mesure » pourrait paraître 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, le cas échéant, 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.

Sur la segmentation des marchés de détail de la téléphonie mobile à destination des clients non résidentiels à La Réunion et à Mayotte en deux sous marchés géographiques distincts, l'ARCEP s'en remet également à l'appréciation de l'Autorité de la concurrence. L'ARCEP relève toutefois qu'un certain nombre d'éléments (comme la proximité géographique des deux îles, l'identité des opérateurs, les liens existants entre les schémas tarifaires sur chacune des zones) tendent à rapprocher les marchés mobiles de La Réunion et de Mayotte. En raison notamment de l'identité des opérateurs actifs sur chaque territoire et pour des raisons de simplicité pour les opérateurs, l'ARCEP rapproche les marchés de gros de terminaison d'appel à La Réunion et à Mayotte et fixe un unique plafond tarifaire de terminaison d'appel vocal pour chaque opérateur, indépendant du territoire de terminaison de l'appel et prenant en compte les dates de déploiement de l'opérateur sur chacune des sous-zones le cas échéant. *A contrario*, l'ARCEP attire l'attention de l'Autorité de la concurrence sur les différences structurelles importantes existant entre le marché de détail mobile à destination de la clientèle non résidentielle à La Réunion et à Mayotte : les caractéristiques sociodémographiques, les taux de pénétration mobile et, par conséquent, la maturité du marché mobile, les modes de consommation, la structure du marché « entreprises » et les dynamiques concurrentielles diffèrent fortement d'une île à l'autre, ce qui se reflète sur les stratégies marketing des opérateurs.

L'ARCEP retiendra, dans le cadre du présent avis, une distinction territoire par territoire pour apprécier la position de SRR et les pratiques commerciales incriminées de l'opérateur.

3 La position concurrentielle de SRR sur le marché non résidentiel mobile

A titre liminaire, l'ARCEP souhaite rappeler que les données en sa possession sur le marché non résidentiel sont parcellaires et limitées dans le temps. Ainsi, pour les services mobiles et pour les données collectées, 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 SRR sur le marché non résidentiel de la téléphonie mobile

Sur le marché de détail de la téléphonie mobile à destination des clients non résidentiels à La Réunion comme à Mayotte, l'ARCEP relève plusieurs éléments de fait tendant à établir une position dominante de SRR.

3.1.1 Données sur le marché de la zone Réunion-Mayotte

Le graphique reproduit ci-après représente l'évolution des parts de marché en parc des opérateurs de réseau mobile présents sur le marché mobile non résidentiel de la zone Réunion-Mayotte. Il apparaît que le marché mobile non résidentiel est caractérisé par une stabilisation des parts de marché des trois opérateurs, dont celle de SRR qui s'avère bien supérieure toutefois à celles de ses concurrents. Au quatrième trimestre 2012, la part de marché de SRR est estimée à 64 %, alors que celles d'Orange Réunion et d'Outremer Telecom sont de respectivement 32 % et 4 %.

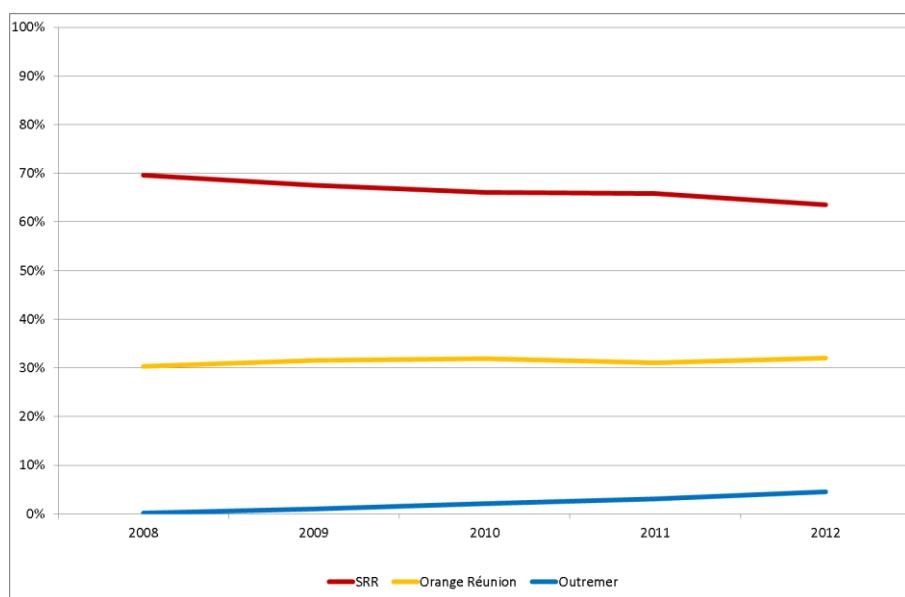


Figure 3: Parts de marché des opérateurs mobiles sur le marché non résidentiel à La Réunion et à Mayotte (source : ARCEP)

Par ailleurs, on relève que sur le parc client actif total sur la zone Réunion-Mayotte (résidentiel et non résidentiel), SRR bénéficie d'une part de marché nettement supérieure à 50 %, bien que l'entrée d'Outremer Telecom a eu pour principal effet de la diminuer, la part de marché d'Orange étant quant à elle très stable.

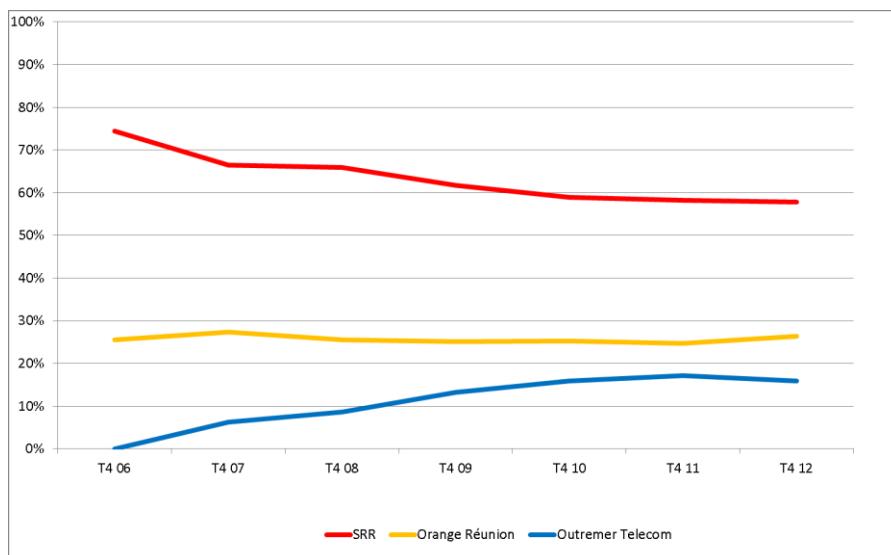


Figure 4 : Parts de marché des opérateurs mobiles sur le parc actif total (résidentiel et non-résidentiel) à La Réunion et à Mayotte (source : ARCEP)

Cette prépondérance de SRR sur le marché non résidentiel à La Réunion et à Mayotte se traduit par un chiffre d'affaires nettement supérieur à celui d'Orange Réunion et SRR.

Operateur	Zone ou île	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
SRR	Réunion	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
	Mayotte	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Outremer	Zone Réunion-Mayotte				[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Orange Réunion	Réunion	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]

Figure 5 : Chiffre d'affaires en milliers d'euros des opérateurs mobiles sur le marché non résidentiel à La Réunion et à Mayotte ou sur la zone Réunion (source : ARCEP)

Il apparaît nécessaire de procéder à une analyse plus fine des données de marché de La Réunion et de Mayotte, prises séparément, dans la mesure où ces deux zones présentent des configurations concurrentielles distinctes. Les sections suivantes distinguent donc les deux zones.

3.1.2 Données sur le marché de La Réunion

L'examen des parts de marché sur le marché non résidentiel sur La Réunion tend à indiquer une position prééminente de SRR qui bénéficie d'une part de marché supérieure à 60 % depuis 2005.

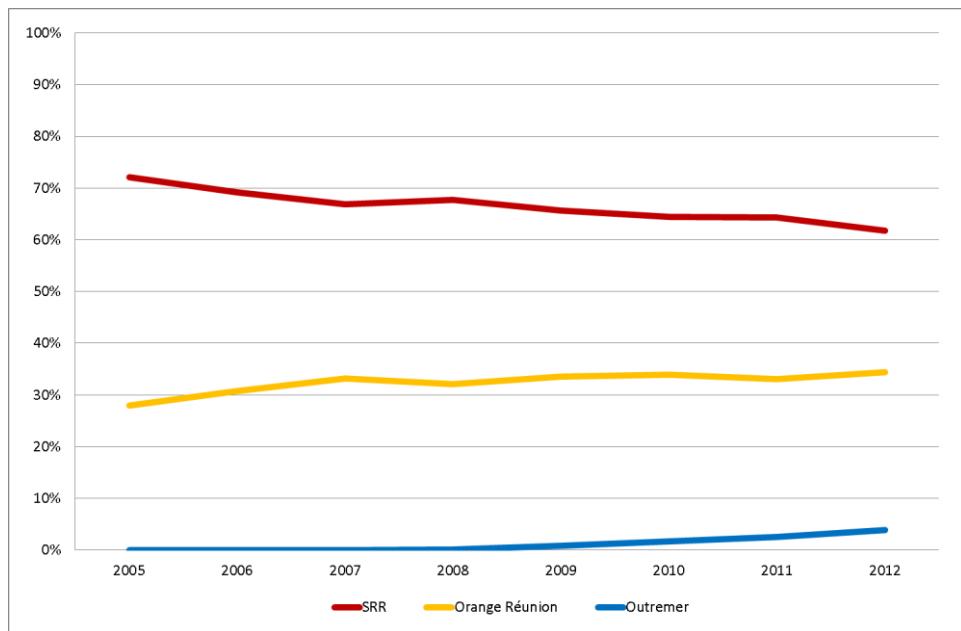


Figure 6 : Parts de marché des opérateurs mobiles sur le marché non résidentiel à La Réunion (source : ARCEP)

Cette position très forte de SRR est également observable sur le marché actif total réunionnais. On observe également une présence moins importante d'Outremer Telecom sur le marché non résidentiel, avec une part de marché de 4 % au quatrième trimestre 2012, alors qu'elle est de 11 % sur le marché total actif.

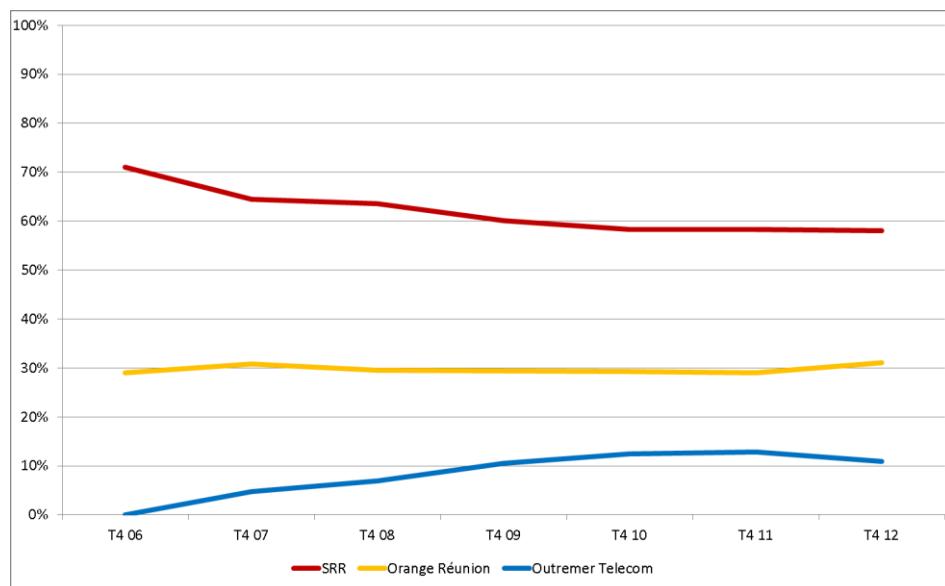


Figure 7 : Parts de marché des opérateurs mobiles sur le parc actif total à La Réunion (source : ARCEP)

3.1.3 Données sur le marché de Mayotte

La part de marché de SRR sur le marché non résidentiel mahorais est proche de 90 %. Le marché est caractérisé par une stabilité des parts de marché depuis le premier trimestre 2011

et une présence plus forte de l'opérateur sur ce marché non résidentiel par comparaison à l'ensemble du parc actif.

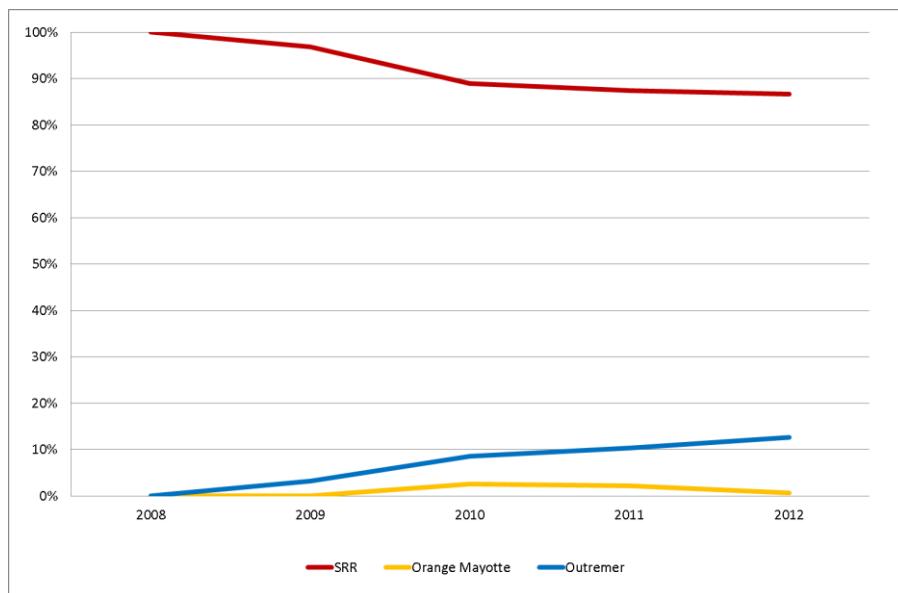


Figure 8 : Parts de marché des opérateurs mobiles sur le marché non résidentiel à Mayotte (source : ARCEP)

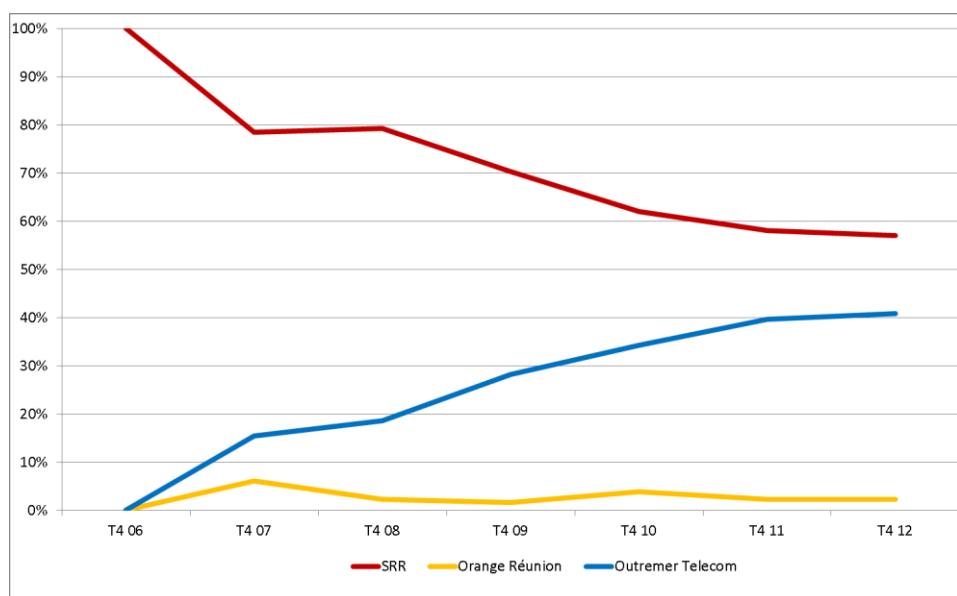


Figure 9 : Parts de marché des opérateurs mobiles sur le parc actif total à Mayotte (source : ARCEP)

3.2 Appréciation de la position concurrentielle de SRR sur le marché non résidentiel mobile

Au-delà des chiffres, rapportés ci-dessus, relatifs à la part de marché de SRR, 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 la notoriété dont bénéficiait SRR en 2008 à La Réunion comme à Mayotte du fait son antériorité commerciale, situation qui a

majoritairement perdu depuis lors. Opérateur mobile historique, SRR a en effet bénéficié d'une période de monopole de 4 à 5 années sur ces territoires.

L'ARCEP attire l'attention de l'Autorité de la concurrence sur le fait que des fréquences 2G étaient en effet disponibles sur ces territoires à cette période. L'ARCEP relève en particulier que le groupe Orange disposait dès 1998 d'une licence nationale lui permettant de s'implanter dans l'Océan Indien (hors Mayotte). Le lancement d'Orange Réunion coïncide avec le découpage de la licence nationale du groupe Orange au titre duquel l'arrêté du 17 août 2000⁵ dispose en son point 1.1 que France Télécom Mobiles « *est autorisé à étendre ce réseau au département de La Réunion* ».

L'ARCEP relève également qu'Outremer Telecom bénéficiait dès 2000 d'une licence à La Réunion et en 2006 à Mayotte, qui ne s'est traduite par un lancement commercial qu'en 2006-2007.

L'ARCEP constate, au vu des parts de marché évoquées plus haut et des éléments qui précèdent, que SRR détient une position concurrentielle très forte sur le marché non résidentiel de la téléphonie mobile à La Réunion, et plus encore à Mayotte. Elle s'en remet, toutefois, à l'Autorité de la concurrence pour apprécier le caractère dominant de la position de SRR sur le marché de la téléphonie mobile non résidentiel à La Réunion et à Mayotte.

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

L'ARCEP souhaite apporter, dans le présent avis, son éclairage sur les différentes pratiques mises en cause par Outremer Telecom dans sa saisine.

De manière synthétique, la plaignante dénonce les pratiques de SRR à La Réunion et à Mayotte qui consisteraient à limiter l'accès au marché de la téléphonie mobile destiné aux clients non résidentiels, notamment en ayant recours à des offres *on-net* générant un effet club (4.1.), à une politique de remises pouvant conduire à des tarifs agressifs ne permettant pas à Outremer Telecom de répliquer les offres de SRR (4.2.) ou à des fidélisations abusives (4.3.).

⁵ Arrêté autorisant la société France Télécom Mobiles SA à établir un réseau radioélectrique ouvert au public en vue de l'exploitation d'un service numérique paneuropéen GSM F1 fonctionnant dans les bandes 900 MHz et 1800 MHz.

4.1 Sur les pratiques de différenciation tarifaire de SRR sur les marchés de détail mobiles non résidentiels de La Réunion et de Mayotte et leur qualification discriminatoire

4.1.1 L'obligation de non-discrimination

A titre liminaire, il convient de rappeler que, de manière constante et reconnue en droit de la concurrence, la fourniture d'une prestation de terminaison d'appel, par un opérateur verticalement intégré sur le marché de détail, relève de l'exploitation d'une infrastructure essentielle. A cet égard, les conditions de fourniture de cette prestation se voient opposer le régime d'accès à une infrastructure essentielle, au titre d'une application du droit de la concurrence ou, le cas échéant, d'une régulation *ex ante*. Ce régime comprend un principe de non-discrimination, visant à prévenir des distorsions de concurrence sur le marché de détail sous-jacent, dans la mesure où il impose à l'opérateur bénéficiaire de l'infrastructure essentielle de se fournir l'accès à cette infrastructure dans des conditions identiques à celles qu'il accorde à des tiers. En matière de terminaison d'appel, ceci aura pour conséquence que l'opérateur intégré devra, pour la production de ses minutes *on-net*, pratiquer des prix de détail compatibles avec l'achat, par la branche aval de l'opérateur intégré à sa branche amont, des prestations relevant de la terminaison d'appel à des conditions tarifaires égales à celles facturées à un tiers.

L'ARCEP rappelle également qu'en vertu de l'obligation de non-discrimination qu'elle impose aux opérateurs de réseaux mobiles dans le cadre de son analyse des marchés de gros de la terminaison d'appel vocal, ces opérateurs, et notamment SRR⁶, sont tenus de se fournir en propre la terminaison d'appel dans les mêmes conditions, notamment tarifaires, que celles consenties à leurs concurrents.

L'Autorité note qu'un opérateur intégré ne respectant pas un tel principe de non-discrimination aura, au regard de la possibilité de s'auto-fournir la terminaison d'appel à prix coûtant⁷, un intérêt à commercialiser des offres de détail comprenant des communications *on-net* à des conditions plus attractives que des communications *off-net*. Dans certaines conditions, de telles offres peuvent éventuellement tendre, d'une part, à une discrimination tarifaire au détriment des opérateurs concurrents et, d'autre part, à une non réplicabilité de ces offres par ces mêmes opérateurs.

L'obligation de non-discrimination impose à SRR 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 la différenciation tarifaire en faveur des minutes de voix *on-net* dépassant les écarts de terminaison d'appel entre SRR, 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

⁶ Cf. notamment pour SRR l'article 18 de la décision n° 2007-0811 de l'ARCEP du 16 octobre 2007 susvisée.

⁷ L'écart entre le prix de la terminaison d'appel et son coût de fourniture existant transitoirement en raison du caractère progressif de l'orientation par l'ARCEP des tarifs de terminaison d'appel vers les coûts pertinents sous-jacents

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 SRR et constituer une distorsion concurrentielle au détriment d'opérateurs à parc plus réduit, et conduisant par ailleurs à une restriction de service pour le client, dans la mesure où l'interopérabilité des réseaux est atteinte de manière artificielle.

L'existence d'une tarification, par SRR, différente entre les appels *on-net* et *off-net* et supérieure à l'écart de coûts que supporte SRR pour acheminer ces deux types d'appels pourrait donc être qualifiée de discrimination tarifaire.

Il convient donc de vérifier, dans la suite de cette partie, si les différences de tarification proposées par SRR sont discriminatoires, et d'identifier quels effets sont susceptibles d'en découler sur le marché.

4.1.2 Différenciation tarifaire sur les appels *on-net/off-net* non justifiée par les coûts sous-jacents

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

A La Réunion comme à Mayotte, l'Autorité de la concurrence, dans sa décision n° 09-MC-02 du 16 septembre 2009, relève que SRR pratique massivement des tarifs de détail différenciant les communications vocales passées vers, d'une part, les clients de son propre réseau (communications dites *on-net*) et vers, d'autre part, les clients des autres réseaux mobiles locaux (communications dites *off-net*). Elle considère que ces pratiques sont susceptibles de constituer une pratique abusive au sens des articles L. 420-2 du code du commerce et 82 du Traité européen (devenu 102 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne)⁸.

Par suite, l'Autorité de la concurrence, par l'article 1^{er} de cette même décision, « *enjoint la société SRR de faire en sorte que, pour toutes les offres comportant des tarifs différents pour les appels vocaux et SMS "on net", d'une part, et "off net", d'autre part, l'écart entre ces tarifs "on net" et "off net" ne dépasse pas l'écart entre les coûts que SRR supporte pour l'acheminement de ces deux types d'appels. Cette injonction s'applique pour l'ensemble des nouvelles offres commercialisées. Pour les contrats en cours d'exécution, cette injonction concerne l'ensemble des offres prépayées, des forfaits Integral, Maxxi et Compte Bloqué. La société SRR en informera ses clients par mention selon la formule suivante : "Appliquer à ses clients des tarifs d'appel ou de SMS différents selon que l'appel ou le message sont destinés à un correspondant client du même opérateur que l'appelant ou à un correspondant client d'un autre opérateur favorise indûment l'opérateur qui dispose du plus grand nombre de clients. Afin de mettre un terme à cette distorsion de concurrence, l'Autorité de la concurrence demande à SRR de ne plus différencier ses tarifs entre les deux types d'appel ou de message au-delà des écarts de coûts qu'elle supporte pour ces deux types d'appel ou de message. SRR*

⁸ Dans sa décision n° 09-MC-02 du 16 septembre 2009 susvisée, l'Autorité de la concurrence relève que « *la différenciation généralisée des tarifs pratiquée par SRR entre, d'une part, les appels on-net et les appels off-net et, d'autre part, entre les SMS on-net et off-net, est susceptible de constituer une pratique abusive au sens des articles L. 420-2 du code du commerce et 82 du Traité européen. ».*

propose donc de nouveaux tarifs respectant cette exigence" sur leur prochaine facture et par affichage visible dans les espaces de vente SRR. La société SRR devra mettre en œuvre ces injonctions au plus tard le 1^{er} décembre 2009 à La Réunion et le 1^{er} février 2010 à Mayotte ».

Si l'injonction prononcée par l'Autorité de la concurrence dans sa décision de 2009 concernait l'ensemble des nouvelles offres commercialisées, y compris donc celles visant le marché non résidentiel, les contrats alors en cours d'exécution sur le marché non résidentiel, hors pro, comme les forfaits Evidence et les forfaits Entreprises n'ont *a priori* pas fait l'objet de l'injonction. Toutefois, il revenait à SRR de faire évoluer chacune de ses offres afin qu'une différenciation tarifaire n'excède pas la différence de coûts supportée par SRR.

Par conséquent, il reviendra à l'Autorité de la concurrence de déterminer l'étendue du parc non résidentiel concerné par des différenciations tarifaires sur l'ensemble de la période, y compris après 2009, et d'en analyser les potentiels effets négatifs au détriment de la requérante.

L'ARCEP, dans son avis n° 2009-0568 en date du 9 juillet 2009 susvisé, avait en partie apporté les éléments de réponse à cette question relative aux potentiels effets négatifs d'une telle différenciation.

Dans la suite de cette partie, l'Autorité va s'attacher à détailler l'analyse à mener pour vérifier si la différenciation tarifaire entre un appel *on net* et un appel *off net* excède l'écart de coûts sous-jacent. Ces différents éléments avaient notamment été présentés dans l'avis n° 2010-1181 en date du 7 décembre 2010 susvisé.

Il convient d'abord de recenser « *les offres comportant des tarifs différents pour les appels vocaux on net, d'une part, et off net, d'autre part* », qu'il s'agisse d'offres nouvelles ou existantes en parc, puis de déterminer « *l'écart entre les coûts que SRR supporte pour l'acheminement de ces deux types d'appels* », afin d'analyser, pour chacune des offres concernées, si la différenciation tarifaire mise en œuvre entre appels *on net* et *off net* ne dépasse pas l'écart de coûts correspondant.

Offres comportant des tarifs différents pour les appels vocaux on net, d'une part, et off net, d'autre part

L'ARCEP invite l'Autorité de la concurrence à recenser, sur la période souhaitée, l'ensemble des offres pour lesquelles il y a une différenciation tarifaire entre les appels *on net*, d'une part, et les appels *off net*, d'autre part.

Ecart entre les coûts que SRR supporte pour l'acheminement d'un appel on net et d'un appel off net

Les coûts à prendre en compte

Dans son avis n° 2010-1181 en date du 7 décembre 2010 susvisée, l'Autorité avait indiqué que « *l'écart de coûts qu'un opérateur peut éventuellement supporter pour l'acheminement de deux appels on net et off net ne peut reposer que sur :* »

- *l'écart entre les tarifs de terminaison d'appel des opérateurs concernés ;*
- *le cas échéant, les coûts de transit encourus. »*

Dans sa décision n° 12-D-05 en date du 24 janvier 2012, l'Autorité de la concurrence précisait que, « *Au stade de leur position finale, exprimée à l'issue du débat contradictoire mené avec la société SRR, les services d'instruction de l'Autorité ont rappelé que, comme le préconisent la jurisprudence et la pratique décisionnelle de l'ARCEP, SRR est tenue de se fournir en propre la terminaison d'appel dans les mêmes conditions, notamment tarifaires, que celles consenties à ses concurrents. Ainsi, SRR facturant à ses concurrents à la fois la charge d'usage de terminaison d'appel et le BPN pour faire aboutir un appel sur son réseau, elle devrait comptabiliser ces deux composantes dans les coûts qu'elle supporte pour l'acheminement des appels "on net". Par ailleurs, SRR ne pourrait répercuter sur les appels "off net" les coûts de transit, qui résultent de choix techniques inefficaces et qui ont pour effet d'accroître artificiellement la différenciation entre ses tarifs "on net" et "off net". Quant aux coûts communs et commerciaux, ceux-ci ne pourraient pas non plus être pris en compte dans le calcul de l'écart entre les coûts des appels "on net" et des appels "off net" puisque l'étude économique transmise par SRR ne démontrerait pas en quoi ces coûts constituaient un motif valable de différenciation tarifaire entre ces deux types d'appels* ».

L'Autorité partage pleinement la position selon laquelle la terminaison d'appel est facturée, d'une part, par une charge à l'usage (tarif à la minute), et, d'autre part, par une charge à la capacité (tarif au BPN). Compte tenu de l'obligation de non-discrimination rappelée ci-dessus, SRR devra bien comptabiliser également ces deux charges dans les coûts qu'elle supporte pour ses appels *on net*.

L'Autorité partage également pleinement cette position concernant les coûts de transit. En effet, comme elle l'a rappelé dans son avis n° 2010-1181 susvisé, « *une interconnexion voix directe de SRR avec l'ensemble des opérateurs locaux, avec lesquels il échange la majeure partie de son trafic voix, semble être la solution la plus efficace* ». Il convient ainsi de considérer que sur une zone telle que La Réunion-Mayotte, et ce, quel que soit l'opérateur concerné, une interconnexion voix directe entre opérateurs devrait être la solution mise en œuvre car la plus efficace. En effet, SRR étant maître de son architecture d'interconnexion avec les opérateurs tiers et par conséquent des coûts associés, à la différence de la terminaison d'appel, il ne semble pas pertinent que SRR puisse faire supporter à ses concurrents des coûts liés à des choix d'interconnexion sous-optimaux.

L'Autorité partage également cette position sur les coûts communs et commerciaux. Sauf démonstration contraire, il ne semble en effet n'y avoir aucune justification économique à la prise en compte de ces types de coûts comme une justification à une différenciation tarifaire entre un appel *off net* et un appel *on net*.

Les coûts communs sont par définition communs à l'ensemble des activités de l'opérateur et ne sauraient donc être uniquement rattachés aux appels *off net* plus qu'aux appels *on net*.

Les coûts commerciaux sont liés à la commercialisation des offres de l'opérateur. *A priori*, dans le cas des offres présentant des différenciations tarifaires entre l'*on net* et l'*off net*, l'opérateur devrait tendre, comme détaillé ci-dessus, à mettre en avant les communications *on net* plus que celles *off net*. De ce fait, si des coûts commerciaux devaient être pris en compte, il pourrait alors être considéré qu'ils seraient plus élevés dans le cas d'un appel *on net* que pour un appel *off net*. Ceci aurait donc pour effet de venir réduire l'écart de coût, et donc l'écart de tarif qui pourrait être pratiqué par SRR entre un appel *on net* et un appel *off net*.

Au final, l'Autorité note que l'approche exposée ci-dessus, en ce qu'elle limite la différence tarifaire praticable au seul différentiel de tarifs de terminaison d'appel, est également retenue

par la Cour d'appel de Paris dans son arrêt du 23 septembre 2010 susvisé, lequel indique que « *s'agissant de la justification de cette pratique [de différenciation tarifaire entre les appels on net et les appels off net], elle ne serait possible que si les coûts de terminaison d'appel, facturés par l'opérateur du réseau de l'appelé à l'opérateur du réseau de l'appelant, étaient plus élevés pour les appels sortant du réseau que pour les appels intra-réseau* ».

La méthodologie à suivre

Il résulte ainsi de ce qui précède que le seul différentiel de coût légitime à prendre en compte est celui lié à l'offre de référence de la terminaison d'appel, avec sa composante à l'usage et sa composante à la capacité.

L'évolution des tarifs de terminaison d'appel depuis 2004 ont été les suivants :

		2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
		REUNION MAYOTTE									
SRR	composante à la minute (c€/min)	29,6*	19,6	15,7	12,6	10,5	8,5	5,5	4,0	2,5	1,0
	composante à l'usage (€/BPN/an)	-	6 342	5 074	4 059	3 800	3 600	3 400	2 500	1 500	-
Orange Réunion	composante à la minute (c€/min)	35,6*	23,0	18,4	15,3	13,0	11,0	7,0	4,5	2,8	1,0
	composante à l'usage (€/BPN/an)	-	-	-	-	5 000	4 200	3 800	2 500	1 500	-
Outremer Telecom	composante à la minute (c€/min)	-	-	-	29,4	27,2	17,5	11,0	5,5	2,8	1,0
	composante à l'usage (€/BPN/an)	-	-	-	-	-	-	-	-	1 500	-

* hors encadrement par l'ARCEP

Tableau 1 : Evolution des terminaisons d'appel des opérateurs mobiles sur la zone Réunion-Mayotte entre 2004 et 2013

Un BPN, représentant la composante à la capacité, n'est en mesure de faire transiter qu'un volume de minutes déterminé. Ainsi, dans le cas où ce volume maximum serait atteint, un opérateur devrait utiliser un second BPN et ainsi de suite.

Il est donc possible, en divisant le prix du BPN par le volume de minutes susceptibles d'y être écoulées, d'en déterminer le prix d'un BPN rapporté à un prix à la minute. Pour ce faire, l'Autorité propose de considérer qu'un BPN permet de faire transiter 3,3 millions de minutes, et ce pour la période 2005-2012. A partir du 1^{er} janvier 2013, le plafond régulé de terminaison d'appel inclut le BPN.

Ainsi, sur la base des tarifs de terminaison d'appel de 2009, SRR pouvait pratiquer en 2009 un écart de tarif avec les appels *on net* d'un maximum de 2,52 c€/min pour les appels *off net* à destination d'Orange Réunion, et d'un maximum de 8,89 c€/min pour les appels *off net* à destination d'Outremer Telecom.

	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
TA Orange Réunion (c€/min)	23,00	18,40	15,30	13,00	11,00	7,00	4,50	2,80	1,00
BPN OR (c€/min)	0,00	0,00	0,00	0,15	0,13	0,12	0,08	0,05	0,00
Coût pour SRR off-net vers Orange Réunion (c€/min)	23,00	18,40	15,30	13,15	11,13	7,12	4,58	2,85	1,00
TA SRR (c€/min)	19,60	15,70	12,60	10,50	8,50	5,50	4,00	2,50	1,00
BPN SRR (c€/min)	0,19	0,15	0,12	0,12	0,11	0,10	0,08	0,05	0,00
Coût pour SRR on-net (c€/min)	19,79	15,85	12,72	10,62	8,61	5,60	4,08	2,55	1,00
Ecart de coûts SRR / Orange réunion (c€/min)	3,21	2,55	2,58	2,54	2,52	1,51	0,50	0,30	0,00

Tableau 2 : Ecarts de coûts pour l'acheminement d'un appel de SRR vers Orange Réunion (Réunion et Mayotte)

	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
TA Outremer telecom (c€/min)			29,40	27,20	17,50	11,00	5,50	2,80	1,00
BPN OMT (c€/min)			0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,05	0,00
Coût pour SRR off-net vers Orange Reunion (c€/min)			29,40	27,20	17,50	11,00	5,50	2,85	1,00
TA SRR (c€/min)			12,60	10,50	8,50	5,50	4,00	2,50	1,00
BPN SRR (c€/min)			0,12	0,12	0,11	0,10	0,08	0,05	0,00
Coût pour SRR on-net (c€/min)			12,72	10,62	8,61	5,60	4,08	2,55	1,00
Ecart de coûts SRR / Outremer Telecom (c€/min)			16,68	16,58	8,89	5,40	1,42	0,30	0,00

Tableau 3 : Ecarts de coûts pour l'acheminement d'un appel de SRR vers Outremer Telecom (Réunion et Mayotte)

Toutefois, et comme l'ARCEP a pu le constater dans ses avis n° 2009-0568 et n° 2010-1181, il semblerait que SRR, lorsqu'il pratiquait une différenciation tarifaire entre l'*on net* et l'*off net*, pratiquait le même tarif que son client appelle un client d'Orange Réunion ou d'Outremer Telecom. Il est à noter que cela résulte d'un choix propre à SRR dans la construction de ses plans tarifaires.

Cette tarification homogène de l'*off net*, sous réserve qu'elle ne dépasse pas l'écart des coûts que SRR supporte pour acheminer les appels *on net*, d'une part, et *off net*, d'autre part (ces coûts pouvant être calculés selon une pondération entre les coûts d'acheminement vers Orange Réunion et vers Outremer Telecom), peut être considérée comme pertinente, notamment en ce qu'elle améliore la transparence tarifaire pour le client final ou l'entreprise et la prévisibilité sur ses factures. Toutefois, une tarification identique pour l'ensemble des appels (y compris *on net*) serait, à cet égard, encore plus pertinente.

Compte tenu de ce tarif *off net* identique entre un appel vers Orange Réunion et un appel vers Outremer Telecom, l'ARCEP estime que l'analyse des offres de SRR devrait alors être menée sur la base d'une moyenne pondérée des écarts de coûts d'acheminement d'un appel de SRR vers Orange Réunion et de SRR vers Outremer Telecom, et doit prendre en compte, le cas échéant, les évolutions des volumes de trafic envoyé par SRR vers Orange Réunion ou Outremer Telecom respectivement.

Idéalement, la pondération devrait se faire sur la base des volumes de trafic constatés pour chacune des offres pour lesquelles il existe une différenciation tarifaire, la répartition pouvant diverger par rapport aux offres commercialisées sur le marché résidentiel au regard de la présence moins importante d'Outremer Telecom sur ce marché non résidentiel. Si de telles données ne peuvent être communiquées par les opérateurs, alors une alternative serait de prendre comme facteur de pondération la part de marché en parc total de client actif pour l'année considérée sur le marché résidentiel et non résidentiel mobile. Par ailleurs, dans le cas où, au niveau du détail, la première minute serait indivisible, il conviendrait de mener une analyse détaillée sur la différenciation tarifaire de cette première minute. Cependant, si l'analyse, sans considérer la première minute indivisible, conclut que la différenciation

tarifaire *on net off net* n'est pas justifiée par le seul écart de coûts sous-jacents, alors il ne serait pas nécessaire de mener l'analyse sur la première minute indivisible.

En outre, étant donné, comme on l'a vu précédemment, que la situation concurrentielle et donc les parts de marché sont très différentes entre La Réunion et Mayotte, il convient de traiter séparément les deux îles où l'écart moyen pondéré que peut pratiquer SRR est en conséquence nettement différent, bien que les niveaux de terminaison d'appel soient les mêmes.

En effet, en prenant comme exemple les années 2009, 2010 et 2011 et en considérant que le facteur de pondération est la part de marché en client actif à la fin de l'année considérée sur le marché mobile non résidentiel, il apparaît que SRR peut pratiquer un écart de tarif entre ses appels *on net* et ses appels *off net* d'un maximum de, 4,19 c€/min, 2,67€/min puis 0,78€/min à La Réunion, et 8,54 c€/min, 5,00€/min puis 1,37€/min à Mayotte.

	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
Ecart de coûts SRR / Orange réunion (c€/min)	3,21	2,55	2,5770	2,54	2,52	1,51	0,50	0,30	0,00
Ecart de coûts SRR / Outremer Telecom (c€/min)	0,00	0,00	16,68	16,58	8,89	5,40	1,42	0,30	0,00
Part de marché Orange Réunion à la Réunion	29%	29%	31%	29%	29%	29%	29%	31%	31%
Part de marché Outremer Telecom à la Réunion			5%	7%	10%	12%	13%	11%	11%
Ecart de coûts moyen pondéré (Réunion)	3,21	2,55	4,44	5,21	4,19	2,67	0,78	0,30	0,00

Tableau 4 : Ecart de coûts moyen pondéré pour l'acheminement d'un appel de SRR vers Orange Réunion ou Outremer Telecom (Réunion)

	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
Ecart de coûts SRR / Orange réunion (c€/min)	3,21	2,55	2,58	2,54	2,52	1,51	0,50	0,30	0,00
Ecart de coûts SRR / Outremer Telecom (c€/min)	0,00	0,00	16,68	16,58	8,89	5,40	1,42	0,30	0,00
Part de marché Orange Réunion à Mayotte	0%	0%	6%	2%	2%	4%	2%	2%	2%
Part de marché Outremer Telecom à Mayotte	0%	0%	15%	19%	28%	34%	40%	41%	41%
Ecart de coûts moyen pondéré (Mayotte)			12,67	15,10	8,54	5,00	1,37	0,30	0,00

Tableau 5 : Ecart de coûts moyen pondéré pour l'acheminement d'un appel de SRR vers Orange Réunion ou Outremer Telecom (Mayotte)

Le même calcul pourra être réalisé pour chacune des années pour lesquelles l'Autorité de la concurrence voudra mener son analyse.

Il convient en tout état de cause de noter qu'à partir du 1^{er} janvier 2013, les tarifs de terminaison d'appel mobile étant symétriques entre les opérateurs, il n'y a dès lors plus de fondement à une différence de tarifs *on net / off net*.

4.1.3 Conclusion

Afin de qualifier cette pratique de SRR, il convient de mettre en regard l'écart entre les coûts que SRR supporte pour l'acheminement d'un appel *on net* et d'un appel *off net* avec l'écart éventuel des prix hors taxe facturés dans ses offres de détail pour ces mêmes appels.

L'Autorité estime qu'une discrimination tarifaire existe dès lors que l'écart de tarif est supérieur à l'écart de terminaison d'appel, ce qu'il reviendra à l'Autorité de la concurrence de démontrer, le cas échéant.

4.2 Sur les remises tarifaires mises en œuvre par SRR sur les marchés de détail mobiles non résidentiels de La Réunion et de Mayotte et leur qualification sous l'angle de pratiques de prix prédateurs

Dans sa saisine, Outremer Telecom dénonce des pratiques de prix de la part de SRR ayant des effets fidélisants, et rendant les offres sur le marché non résidentiel non répliques par Outremer Telecom.

Sur ce point, l'ARCEP laisse à l'Autorité de la concurrence le soin d'identifier si des contrats ont été gagnés par SRR grâce à une pratique de tarifs agressifs ayant eu pour effet de supprimer toute possibilité pour la requérante de s'aligner sur l'offre de SRR, ou *a fortiori* de proposer un tarif plus compétitif. L'ARCEP s'en remet également à l'Autorité de la concurrence pour déterminer les niveaux de coûts et de revenus pertinents, notamment en obtenant auprès de SRR les données chiffrées nécessaires à la réalisation d'un test de prédatation.

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

4.3 Sur les pratiques de fidélisation mises en œuvre par SRR sur les marchés de détail mobiles non résidentiels de La Réunion et de Mayotte

Outremer Telecom évoque, dans sa saisine, des pratiques de remises qui induiraient des effets dits de « fidélisation » de la part de SRR, et auraient pour effet de réduire la fluidité du marché.

A cet égard, l'ARCEP souhaite faire part à l'Autorité de la concurrence d'un certain nombre de considérations générales, portant sur des pratiques observées sur les marchés non résidentiels, fixe ou mobile, susceptibles d'avoir un impact négatif sur la fluidité du marché.

Tout d'abord, l'ARCEP constate que, d'une manière générale, les entreprises sont plus réticentes au changement d'opérateur que les clients résidentiels. Au-delà des différentes raisons permettant d'expliquer cet état de fait (risque de coupure lié à une migration considérée comme non acceptable, complexité technique, aversion au risque, etc.), l'ARCEP identifie particulièrement certaines clauses qui, combinées ou non, sont susceptibles d'augmenter les coûts de sortie du client souhaitant se diriger vers un concurrent, d'une part, et de contribuer à figer le marché et constituent un frein à son animation concurrentielle et à l'exercice d'une concurrence effective et loyale, d'autre part.

Comme indiqué précédemment, le marché de la téléphonie mobile non résidentiel à La Réunion et à Mayotte connaît une croissance modérée sur les périodes des saisines, avec des parts de marché stabilisées entre SRR, Orange Réunion et Outremer Telecom. Cela peut conférer d'autant plus de portée aux pratiques fidélisantes, qui ont pour objet ou pour effet de prévenir la perte d'abonnés au profit des opérateurs concurrents, en tirant profit du lien contractuel existant entre l'opérateur et l'abonné.

L'évaluation de ces pratiques et de leur impact par l'Autorité de la concurrence, seule compétente pour les qualifier au regard du titre IV du code de commerce, devrait tenir compte à la fois de leur ampleur, mais aussi de l'impact particulier qu'est susceptible de leur conférer la position concurrentielle forte de SRR sur le marché des services mobiles non résidentiel.

4.3.1 Réengagement tacite en fin de période d'engagement

Un réengagement tacite du client est souvent opéré, en cas de non-résiliation par ce dernier pendant la brève fenêtre où lui est ouverte cette possibilité, pour une durée de 12 mois. En réengageant le client périodiquement à une date fixe, ce type de disposition maintient le client sous un engagement quasi permanent et rend plus complexe l'organisation de son départ ou de sa migration à la date qui lui convient le mieux. Une telle pratique est d'autant plus obstructive de fluidité lorsqu'elle est mise en œuvre par un opérateur bénéficiant d'une position prépondérante sur un marché.

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.

4.3.2 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.

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.

4.3.3 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 selon 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, l'ARCEP avait recommandé dans son rapport de février 2011 qu'une information soit mise à disposition du client relative aux frais dus en cas de résiliation, 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. Or, 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, qui représentent l'immense majorité des entreprises à La Réunion et à Mayotte. Pour conquérir sa clientèle, le nouvel opérateur se retrouve ainsi contraint de rembourser à son nouveau client les frais de résiliation (parfois très importants et/ou injustifiés) que lui applique son opérateur actuel, ce qui a pour effet de rendre coûteuse et complexe son intégration.

4.3.4 Points de fidélité pour le renouvellement de mobile

Les éléments du dossier font état d'une pratique, s'agissant des contrats comprenant une durée minimale d'engagement, consistant à faire bénéficier les entreprises d'une réduction sur le montant total de la facture liée au nombre de lignes concernées (par exemple, 50 euros ou 5 % de réduction par ligne). Cette réduction permet ensuite d'approvisionner d'un « crédit mobile », qui est destiné à subventionner l'achat de terminaux en cas de renouvellement de contrat.

Ce système a pour conséquence d'inciter le client non résidentiel à se réengager pour bénéficier de ce « crédit mobile », qui ne semble donc pas récompenser la fidélité d'un client (puisque les points sont acquis en fonction du nombre de lignes, et non de l'ancienneté) mais de la provoquer. En effet, comme l'ARCEP l'a déjà exprimé dans son rapport pour améliorer

les offres faites aux consommateurs de services de communications électroniques et postales⁹, en février 2011, estimant que : « *En liant l'utilisation des points et le réengagement, les opérateurs, plutôt que de récompenser la fidélité de leurs clients, les entraînent dans un processus de fidélisation forcée. La récompense de la fidélité du consommateur pendant sa durée d'engagement initial est une offre l'obligeant à être de nouveau fidèle pendant douze ou vingt-quatre mois. Ces programmes jouent donc le rôle d'un véritable « coût de sortie » en réduisant l'incitation à changer d'opérateur* ». Si de telles considérations s'appliquaient aux consommateurs, l'Autorité estime qu'elles valent tout aussi bien pour les clients non résidentiels.

5 Conclusion

Au vu des éléments développés ci-dessus, l'ARCEP considère que la société SRR a bénéficié, sur la période concernée par la saisine et depuis, d'une position particulièrement forte sur le marché de la téléphonie mobile non résidentiel à La Réunion, et encore plus à Mayotte.

Au-delà de la mise à jour présentée concernant la méthodologie de calcul des écarts de coûts de terminaison d'appel, que les différenciations tarifaires *on net / off net* ne sauraient excéder au vu d'une jurisprudence désormais bien établie, l'ARCEP attire spécifiquement l'attention de l'Autorité de la concurrence sur différentes pratiques, invoquées par Outremer Telecom dans sa saisine, susceptibles d'avoir pour objet ou pour effet de réduire la fluidité du marché susmentionné. En effet, dans le contexte spécifique des marchés non résidentiels, pour lesquels les clients sont particulièrement attentifs à la continuité et à la qualité du service alors que les processus de changement d'opérateur restent opérationnellement et techniquement complexes et perçus comme à risque, l'impact concurrentiel de ces pratiques peut être significatif. Aussi, au regard de ses parts de marché importantes, les pratiques mises en œuvre par SRR 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 Outremer Telecom sur le fondement de l'article L. 420-2 du code de commerce, s'agissant en particulier de savoir si les pratiques dénoncées – différenciations tarifaires *on net/off net*, clauses fidélisantes 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 Outremer Telecom dudit marché.

⁹ Rapport du 18 février 2011 « Améliorer les offres faites aux consommateurs de services de communications électroniques et postales : Propositions et recommandations »

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

Fait à Paris, le 11 février 2014

Le président

Jean-Ludovic SILICANI

ANNEXE 1 – Table des matières

1	La saisine.....	3
2	Le marché non résidentiel	4
2.1	Description de la clientèle non résidentielle.....	4
2.2	Besoins spécifiques de la clientèle non résidentielle.....	5
2.3	Les acteurs présents sur le marché non résidentiel mobile	7
2.4	La structure du marché de détail non résidentiel.....	8
2.5	Eléments sur la délimitation du ou des marché(s) pertinent(s)	8
3	La position concurrentielle de SRR sur le marché non résidentiel mobile.....	9
3.1	Parts de marché de SRR sur le marché non résidentiel de la téléphonie mobile.....	10
3.2	Appréciation de la position concurrentielle de SRR sur le marché non résidentiel mobile .	13
4	Les pratiques de SRR sur le marché mobile non résidentiel, leur éventuelle qualification en abus de position dominante et leurs effets	14
4.1	Sur les pratiques de différenciation tarifaire de SRR sur les marchés de détail mobiles non résidentiels de La Réunion et de Mayotte et leur qualification discriminatoire	15
4.2	Sur les remises tarifaires mises en œuvre par SRR sur les marchés de détail mobiles non résidentiels de La Réunion et de Mayotte et leur qualification sous l'angle de pratiques de prix prédateurs.....	22
4.3	Sur les pratiques de fidélisation mises en œuvre par SRR sur les marchés de détail mobiles non résidentiels de La Réunion et de Mayotte	22
5	Conclusion.....	25
ANNEXE 1 – Table des matières		27