

Décision n° 2012-0215
de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes
en date du 14 février 2012
relative au questionnaire pour la collecte d'informations nécessaires
au suivi des marchés mobiles

L'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ci-après, l'« Autorité »).

Vu la directive n° 2002/19/CE modifiée du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à l'accès aux réseaux de communications électroniques et aux ressources associées, ainsi qu'à leur interconnexion (directive « accès ») ;

Vu la directive n° 2002/20/CE modifiée du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à l'autorisation de réseaux et de services de communications électroniques (directive « autorisation ») ;

Vu la directive n° 2002/21/CE modifiée du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques (directive « cadre ») ;

Vu la directive n° 2002/22/CE modifiée du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 concernant le service universel et les droits des utilisateurs des réseaux et services de communications électroniques (directive « service universel ») ;

Vu la recommandation (2007/879/CE) de la Commission européenne du 17 décembre 2007 concernant les marchés pertinents de produits et de services dans le secteur des communications électroniques susceptibles d'être soumis à une réglementation ex ante conformément à la directive n° 2002/21/CE modifiée du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques (recommandation « marchés pertinents »), et sa notice explicative ;

Vu le code des postes et des communications électroniques, notamment ses articles L. 32-1, L. 32-4, L. 37-1, D. 98-11 et D. 98-12 ;

Vu la décision n°2011-0594 de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes en date du 31 mai 2011 relative à la mise en place d'un questionnaire visant la collecte d'informations nécessaires à l'application de l'article L. 37-1 du code des postes et des communications électroniques ;

Vu la décision n° 2012- 0208 de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes en date du 14 février 2012 relative à la mise en place d'enquêtes annuelles et trimestrielles dans le secteur des communications électroniques ;

Après avoir délibéré le 14 février 2012 ;

En vertu de ses pouvoirs d'information générale nécessaires à l'exercice de ses missions, et notamment l'observation et le suivi des marchés, l'Autorité a mis en place par la décision n° 2010-0715 en date du 22 juin 2010 un dispositif de recueil trimestriel d'informations auprès des opérateurs mobiles portant sur des éléments quantitatifs et qualitatifs relatifs à leur activité, aux fins de suivi du marché.

I. LE CADRE JURIDIQUE APPLICABLE

L'article 5 de la directive « cadre » du 7 mars 2002 tel que modifié par la directive 2009/140/CE prévoit la possibilité pour les autorités réglementaires nationales de collecter des informations auprès des entreprises assurant la fourniture de réseaux et de services de communications électroniques :

« 1. Les États membres veillent à ce que les entreprises assurant la fourniture de réseaux et de services de communications électroniques transmettent toutes les informations, y compris les informations financières, qui sont nécessaires aux autorités réglementaires nationales pour garantir la conformité avec les dispositions de la présente directive et des directives particulières ou avec les dispositions des décisions adoptées conformément auxdites directives. En particulier, les autorités réglementaires nationales ont le pouvoir d'exiger que ces entreprises fournissent des informations concernant l'évolution des réseaux ou des services susceptibles d'avoir une incidence sur les services qu'ils fournissent en gros aux concurrents. (...)

Les entreprises fournissent ces informations rapidement et sur demande, en respectant les délais et le niveau de détail exigés par l'autorité réglementaire nationale. Les informations demandées par l'autorité réglementaire nationale sont proportionnées à ses besoins pour l'accomplissement de cette tâche. L'autorité réglementaire nationale indique les motifs justifiant sa demande d'information et traite les informations conformément au paragraphe 3 ».

Les dispositions de l'article 5 de la directive « cadre » ont été transposées en droit français, d'une part, à l'article D. 98-11 du code des postes et des communications électroniques (ci-après « CPCE »), d'autre part, aux articles L. 36-13 et L. 32-4 du même code.

Demande d'informations nécessaires pour l'application de l'article L. 37-1 du CPCE

L'article L. 33-1 du CPCE dispose que :

« L'établissement et l'exploitation des réseaux ouverts au public et la fourniture au public de services de communications électroniques sont soumis au respect de règles portant sur : (...)
1) Les obligations qui s'imposent à l'exploitant pour permettre son contrôle par l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes et celles qui sont nécessaires pour l'application de l'article L. 37-1 ».

L'article D. 98-11 du CPCE pris en application de l'article L. 33-1 du même code précise les règles portant sur les obligations de fourniture d'informations qui s'imposent à l'opérateur

pour permettre son contrôle par l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ci-après « l'Autorité ») et celles nécessaires pour l'application de l'article L. 37-1.

Aux termes de l'article D. 98-11 du CPCE :

« L'opérateur doit fournir à l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes des éléments chiffrés relatifs à l'exploitation de son réseau et à la fourniture des services, dans les domaines financiers, commerciaux et techniques, dans les conditions précisées ci-après.

1. Selon une périodicité définie par l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes ou à sa demande, l'opérateur lui communique les informations nécessaires :

d) A la conduite des analyses des marchés prévues à l'article L. 37-1, qui comprennent, outre celles faisant l'objet d'une demande motivée :

- la description de l'ensemble des services offerts ;*
- les tarifs et conditions générales de l'offre ;*
- les données statistiques de trafic ;*
- les données de chiffre d'affaires ;*
- les données de parcs de clients ;*
- les prévisions de croissance de son activité ;*
- les informations relatives au déploiement de son réseau ;*
- les informations comptables et financières pertinentes.*

(...)

3. L'Autorité indique les motifs de sa demande, qui doit être proportionnée, et précise le niveau de détail des informations à fournir ainsi que les délais de leur fourniture ».

Conformément à l'article D. 98-3 du CPCE, les dispositions susvisées de l'article D. 98-11 s'appliquent *« aux exploitants de réseaux ouverts au public et aux fournisseurs de services de communications électroniques au public ».*

Ainsi, sur le fondement des articles L. 33-1 et D. 98-11 du CPCE, l'Autorité peut recueillir les informations techniques, commerciales et financières énumérées au d) du 1 de l'article D. 98-11 nécessaires à la conduite des analyses des marchés de fourniture en gros de l'accès aux infrastructures physiques de la boucle locale filaire (marché 4), de fourniture en gros d'accès à haut et très haut débit activé (marché 5) et de fourniture en gros de services de capacité (marché 6).

Demande motivée d'informations sur le fondement des articles L. 36-13 et L. 32-4 du CPCE

Aux termes de l'article L. 36-13 du CPCE, l'Autorité *« recueille les informations et procède aux enquêtes nécessaires à l'exercice de ses missions, dans les limites et conditions fixées par l'article L. 32-4 ».*

L'article L. 32-4 du CPCE précise que l'Autorité peut, de manière proportionnée aux besoins liés à l'accomplissement de ses missions, et sur la base d'une décision motivée :

« 1° Recueillir auprès des personnes physiques ou morales exploitant des réseaux de communications électroniques ou fournissant des services de communications électroniques les informations ou documents nécessaires pour s'assurer du respect par ces personnes des principes définis aux articles L. 32-1 et L. 32-3, ainsi que des obligations qui leur sont imposées par le présent code ou par les textes pris pour son application ».

Demande d'informations nécessaires au respect des principes définis à l'article L. 32-1 du CPCE

Le II de l'article L. 32-1 du CPCE dispose que :

« Dans le cadre de leurs attributions respectives, le ministre chargé des communications électroniques et l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes prennent, dans des conditions objectives et transparentes, des mesures raisonnables et proportionnées aux objectifs poursuivis et veillent :

(...)

2° A l'exercice au bénéfice des utilisateurs d'une concurrence effective et loyale entre les exploitants de réseau et les fournisseurs de services de communications électroniques. A ce titre, ils veillent à l'exercice de la concurrence relative à la transmission des contenus et, lorsque cela est approprié, à la promotion d'une concurrence fondée sur les infrastructures ;

3° Au développement de l'emploi, de l'investissement efficace notamment dans les infrastructures améliorées et de nouvelle génération, de l'innovation et de la compétitivité dans le secteur des communications électroniques ;

4° A la définition de conditions d'accès aux réseaux ouverts au public et d'interconnexion de ces réseaux qui garantissent la possibilité pour tous les utilisateurs de communiquer librement et l'égalité des conditions de la concurrence ;

(...)

10° A la mise en place et au développement de réseaux et de services et à l'interopérabilité des services au niveau européen ;

11° A l'utilisation et à la gestion efficaces des fréquences radioélectriques et des ressources de numérotation ;

Demande d'informations nécessaires au respect des obligations imposées par le code ou les textes pris pour son application

Sur le fondement de l'article L. 32-4 du CPCE, l'Autorité peut recueillir les informations nécessaires pour s'assurer du respect des obligations imposées par le CPCE ou par les décisions prises en son application.

Informations sur les offres faites aux utilisateurs

En outre, en vertu du I de l'article D. 98-12 du CPCE, les exploitants de réseaux ouverts au public et fournisseurs de services de communications électroniques au public communiquent à l'ARCEP, sur sa demande, outre les informations prévues aux articles L. 111-1 et, le cas échéant, L. 121-18 du code de la consommation, des informations sur :

- *« les conditions générales et contractuelles de fourniture du service fourni dans le cadre de sa déclaration, qui précisent :*
 - *les conditions de renouvellement des contrats ainsi que, le cas échéant, toute durée contractuelle minimale ;*
 - *les conditions relatives à la qualité de service ;*
 - *les délais de fourniture et les types de services de maintenance offerts ;*
- *s'agissant du service téléphonique au public, la description des services offerts dans le cadre des contrats proposés ;*
- *les tarifs de ses offres, y compris les formules de réductions tarifaires ;*
- *les formules d'indemnisation et de remboursement proposées, ainsi que les mécanismes de règlement des litiges. »*

II. LES OBJECTIFS POURSUIVIS PAR L'AUTORITE

Par sa décision n° 05-0321 en date du 14 juin 2005, l'Autorité avait mis en place un questionnaire visant la collecte d'informations nécessaires à l'application de l'article L. 37-1 du CPCE. Ce recueil annuel d'informations quantitatives permettait à l'Autorité de tenir à jour les données sur lesquelles peuvent être fondées ses analyses de marchés pour en observer les évolutions et, le cas échéant, être en mesure de réexaminer la situation des marchés pertinents si les évolutions observées le justifient.

S'agissant plus spécifiquement du marché mobile, un recueil d'informations spécifique avait été institué dans le cadre de l'observatoire des mobiles. Eu égard aux évolutions régulières et fréquentes de ce marché et de son importance dans le secteur de communications électroniques, ce recueil, en temps quasi-réel, s'est fait sur une base initialement mensuelle puis désormais trimestrielle.

De plus, le marché de gros de l'accès et de départ d'appel mobile a fait l'objet d'une analyse de marché par l'Autorité. L'analyse, qui concluait à l'imposition d'un remède prenant la forme d'une obligation d'accès en métropole et d'une obligation d'itinérance de déploiement dans la zone Antilles-Guyane, a été suspendue en vue de prendre la pleine mesure de l'impact de l'apparition récente d'opérateurs virtuels sur l'animation du marché de détail en métropole. Ainsi, les marchés de gros et de détail de l'accès et du départ d'appel mobile ont été mis sous surveillance.

Par ailleurs, afin de permettre l'*« exercice au bénéfice des utilisateurs d'une concurrence effective et loyale entre les exploitants de réseau et les fournisseurs de services de communications électroniques »* prévue par l'article L. 32-1 du CPCE, l'Autorité doit disposer d'éléments d'informations sur le fonctionnement concurrentiel des marchés de détail de services de communications électroniques.

Plus particulièrement, en application de l'article L.32-1 du CPCE, le recueil d'informations sur la fluidité des marchés de détail des communications électroniques, dont le champ entre dans le cadre des pouvoirs prévus par les articles susvisés, est nécessaire à l'exercice des missions de l'Autorité.

En outre, les évolutions concurrentielles postérieures à la loi n° 2008-3 du 3 janvier 2008 pour le développement de la concurrence au service des consommateurs peuvent amener l'Autorité à devoir réévaluer l'analyse concurrentielle qu'il lui revient de mener dans le cadre de ses missions. Il apparaît donc impératif que l'Autorité continue à être en mesure de suivre de manière régulière et précises ces évolutions afin d'adapter, le cas échéant, la régulation qu'elle met en place.

Enfin, les nouveaux services constituent un enjeu majeur en termes d'animation du marché à moyen terme, ce qui justifie d'en suivre le développement.

Les éléments développés ci-dessus justifient un suivi spécifique des marchés mobiles, selon une fréquence trimestrielle, au travers d'un recueil d'informations alimentant les documents de restitution décrits au V de la présente décision, par le biais du questionnaire annexé à la présente décision. Dans ce cadre, il convient également que les opérateurs transmettent systématiquement les évolutions principales de leurs offres conformément au I de l'article D. 98-12 du CPCE.

III. LES SOCIETES CONCERNEES PAR LE SUIVI DES MARCHES MOBILES

Devront répondre au recueil d'informations trimestriel tous les opérateurs mobiles, qu'il s'agisse de sociétés exploitant ou établissant un réseau de communications électroniques ouvert au public (opérateurs de réseau) ou fournissant au public un service de communications électroniques (opérateurs virtuels).

IV. LA NATURE DES ELEMENTS COLLECTES

Le recueil d'informations à jour est formalisé par deux questionnaires annexés à la présente décision, qui seront renseignés sur une base trimestrielle par les opérateurs. Le champ des informations demandées prend en compte les spécificités des territoires considérés ainsi que la nature des acteurs (opérateurs de réseau ou opérateur mobile virtuel) voire leur dimension.

Les informations demandées portent le cas échéant sur différents segments de clientèle, notamment la clientèle entreprises et, au sein du grand public, les clients prépayés et post-payés.

Elles permettent notamment à l'Autorité d'apprécier :

- la dimension du marché (nombre de clients, y compris à un niveau régional ou départemental selon le cas), ainsi que son évolution, par exemple en termes de ventes brutes et de migrations ;
- la fluidité du marché, avec le nombre de numéros conservés, les résiliations, et le nombre de clients sous engagement ou libre d'engagement ;
- le volume d'activité (chiffres d'affaires, volumes de trafic, etc.) et la dimension commerciale (offres de détail et conditions contractuelles, distribution, etc.) du marché ;
- le développement du marché de gros de l'accès et du départ d'appel mobile, avec la communication des contrats des opérateurs mobiles virtuels (MVNO) et de leurs documents de mise en œuvre, ainsi qu'en termes de volume d'activité (chiffres d'affaires, volumes de trafic, etc.).

La présente décision pourra être modifiée en tant que de besoin, compte tenu du développement des marchés de gros et de détail.

V. LE TRAITEMENT ET L'UTILISATION DES ELEMENTS COLLECTES

Les informations collectées au moyen des questionnaires annexés à la présente décision seront utilisées en application de l'article L. 37-1 du CPCE.

Ces informations seront utilisées par les directions de l'Autorité dans les procédures relatives aux analyses de marché et pour analyser l'état et l'évolution prévisible de la concurrence. Elles pourront être utilisées dans les documents soumis à consultation publique, sous réserve du respect du secret des affaires. En outre, les données pourront être utilisées pour l'élaboration d'indicateurs agrégés dans le cadre des publications statistiques de l'Autorité.

Ces informations feront l'objet d'une diffusion contrôlée au sein de l'Autorité.

Conformément à l'article D. 295 du CPCE, ces informations pourront par ailleurs être communiquées à la Commission européenne.

Décide :

Article 1 – Les opérateurs mobiles exploitants de réseau et/ou fournisseurs de services concernés communiquent, sur un rythme trimestriel, les éléments de réponse aux questionnaires annexés à la présente décision, ainsi que les contrats des opérateurs mobiles virtuels.

Article 2 – Les informations sont communiquées à l'Autorité au plus tard :

- le lundi 16 avril 2012 pour les informations relatives au premier trimestre 2012 ;
- le lundi 16 juillet 2012 pour les informations relatives au deuxième trimestre 2012 ;
- le mardi 16 octobre 2012 pour les informations relatives au troisième trimestre 2012 ;
- le mercredi 16 janvier 2013 pour les informations relatives au quatrième trimestre 2012.

Pour les trimestres suivants, les informations seront communiquées à l'Autorité au plus tard 16 jours après la fin de chaque trimestre.

Article 3 – La décision n° 2010-0715 en date du 22 juin 2010 relative au questionnaire pour la collecte d'informations nécessaires au suivi des marchés mobiles est abrogée.

Article 4 – Le directeur général de l'Autorité est chargé de l'exécution de la présente décision qui, à l'exception de son annexe, sera publiée au *Journal officiel* de la République française.

Fait à Paris, le 14 février 2012

Le Président

Jean-Ludovic SILICANI