

Consultation publique de l'ARCEP relative à l'analyse du marché de gros de la terminaison d'appel vocal sur les réseaux mobiles

CONTRIBUTION DE SRR

Le 14 mars dernier, l'ARCEP a mis en consultation publique son projet d'analyse du marché de gros de la terminaison d'appel vocal (TA) sur les réseaux mobiles.

Il ressort de ce projet d'analyse que :

- « *chaque opérateur mobile exerce une influence significative sur le marché de la terminaison d'appel vocal sur son réseau* »
- constituant, notamment, des marchés pertinents au regard de la régulation *ex ante* :
 - le *marché de gros de la terminaison d'appel vocal sur le réseau d'Orange Réunion*
 - le *marché de gros de la terminaison d'appel vocal sur le réseau d'Outremer Télécom*
 - le *marché de gros de la terminaison d'appel vocal sur le réseau de SRR.*

L'Autorité estime, notamment, qu'Orange Réunion, Outremer Télécom et SRR « *détiennent une influence significative sur leur marché de gros respectif de terminaison d'appel vocal sur leur réseau* ».

Par conséquent, sur les marchés de la Réunion et de Mayotte, l'ARCEP envisage d'imposer notamment les obligations suivantes :

- Pour SRR : maintien des obligations prévues lors du précédent cycle d'analyse de marché et plus particulièrement orientation vers les coûts de la TA et obligation de séparation comptable
- Pour Orange Réunion et Outremer Télécom : « *obligations proportionnées à leur taille* » et notamment l'obligation de ne pas pratiquer des tarifs excessifs
- Pour l'ensemble des opérateurs de métropole et d'outre-mer :
 - interdiction de pratiquer une structure de tarification relative à leur prestation d'acheminement de trafic qui comporterait un crédit temps
 - obligation de ne pas pratiquer de tarifs excessifs de prix d'établissement d'appel.

SRR souhaite, dans le présent document, faire part à l'Autorité des différents commentaires que suscite ce projet d'analyse de marché.

SRR estime en effet que l'Autorité devrait arriver aux conclusions suivantes :

- Outremer Télécom, « *nouvel entrant* » à la Réunion et à Mayotte, doit néanmoins être régulé sur le marché de gros de la TA sur son réseau et pratiquer en conséquence un tarif de TA raisonnable et sans charge d'établissement d'appel. SRR complètera l'analyse de l'Autorité à cet égard.
- Orange Réunion doit être considéré comme un opérateur efficace et, par conséquent, être régulé sur le marché de gros de la TA sur son réseau selon les mêmes modalités que SRR.
- Parmi les obligations envisagées à la Réunion et à Mayotte, l'obligation de comptabilisation et de séparation comptable doit être appliquée indifféremment aux trois opérateurs en place, sous peine pour l'Autorité de procéder à une discrimination injustifiée entre ces opérateurs.

1. TOUT OPERATEUR DOIT ETRE REGULE SUR LE MARCHÉ DE GROS DE LA TA SUR SON PROPRE RESEAU DES LORS QUE LE RESEAU EST OUVERT COMMERCIALEMENT

L'ARCEP estime que : « *chaque opérateur mobile ayant ouvert une activité se trouve en situation de monopole sur le marché de la terminaison d'appel sur son propre réseau* »¹. Dans la mesure où l'ARCEP maintient une définition de marché ne pouvant qu'aboutir à la conclusion de l'existence d'un monopole, SRR considère également indispensable de promouvoir une concurrence réelle par les mérites, décorrélée de tout usage déloyal voire abusif d'un solde d'interconnexion qui résulterait d'une absence de régulation d'un nouvel entrant.

a. Sur l'absence de contrepouvoir vis-à-vis d'Outremer Télécom à Mayotte (et très prochainement à la Réunion)

L'ARCEP considère que « *dès lors qu'un opérateur est actif commercialement sur le marché de détail et qu'il a conquis des clients qui sont joignables par des clients d'autres opérateurs, cet opérateur assure bien la fourniture effective de prestations de terminaison d'appel sur son réseau et dispose donc d'un pouvoir de marché (de monopole) sur le marché formé par l'ensemble de ces prestations.* »²

Par ailleurs, dans la zone Antilles-Guyane, l'Autorité a relevé en janvier 2007 que la TA d'Outremer Télécom était excessive, à savoir en moyenne 37,4 c€/ min³. Elle a par ailleurs constaté que cette TA permet à Outremer Télécom de pratiquer des tarifs de détail agressifs, grâce à un solde d'interconnexion important. Ces constats ont mené l'Autorité à la conclusion qu'il est « *essentiel que tout nouvel entrant soit soumis à une régulation du marché de sa terminaison d'appel, et ce dès son lancement commercial* »⁴.

Des faits similaires peuvent être constatés dans le cas de l'arrivée récente d'Outremer Télécom à Mayotte (et bientôt à la Réunion) et viennent par conséquent conforter la conclusion de l'ARCEP sur la nécessaire promotion d'une concurrence loyale et la régulation indispensable des nouveaux entrants.

En effet, Outremer Télécom n'a lancé sa marque commerciale de téléphonie mobile Only à Mayotte qu'à compter du mois de décembre 2006, mais il est d'ores et déjà possible d'observer de réelles similitudes entre les comportements d'Outremer Télécom relevés par l'Autorité dans la zone Antilles-Guyane⁵ et ceux d'Outremer Télécom à Mayotte.

Dès son arrivée à Mayotte, et jusqu'au 1^{er} avril 2007, Outremer Télécom, a pratiqué un tarif de TA anormalement élevé :

- la TA moyenne d'Only constatée par SRR sur les mois de décembre 2006, janvier et février 2007 était de 46 c€, après effet 1^{ère} minute indivisible
- avec ce niveau de tarif, la TA d'Only représentait 3,7 fois la TA de SRR.

¹ Page 34

² Page 34

³ Il doit être noté, pour être complet, qu'au cours de cette analyse Outremer Télécom, cédant à la pression réglementaire, a proposé une modification (à la baisse) de son tarif de TA, modification rétroactive au 1^{er} janvier 2007.

⁴ Saisine pour avis du Conseil de la concurrence concernant l'analyse des marchés pertinents relatifs à la terminaison d'appel vocal sur les réseaux mobiles d'Outremer Télécom et de St Martin & St Barthélemy Tel Cell – Eléments complémentaires, Janvier 2007

⁵ Projet de décision portant sur l'analyse de marché de la TA vocal sur le réseau d'Outremer Télécom dans la zone Antilles-Guyane

S'appuyant sur le solde d'interconnexion résultant de son tarif de TA excessif, Outremer Télécom pratique des tarifs de détail très agressifs. Sa stratégie de pénétration du marché est identique à celle pratiquée (et constatée par l'ARCEP) dans la zone Antilles-Guyane.

Il ressort des offres commerciales d'Only à Mayotte qu'elle propose des tarifs étonnamment bas pour les appels de ses clients vers Madagascar et les Comores qui sont des destinations très prisées à Mayotte ; en effet, ces destinations représentent X% (voir annexe3, partie couverte par le secret des affaires) du trafic remis par SRR à France Télécom à Mayotte en 2006.

Afin de confirmer l'existence d'une puissance de marché d'Outremer Télécom, il s'agit d'examiner les réactions potentielles⁶ pouvant dénoter de l'existence de contre pouvoirs.

- L'augmentation du tarif de TA de l'acheteur

Parmi les réactions pouvant contrebalancer et donc fragiliser la situation de puissance constatée figure le fait pour un acheteur de prestation d'acheminement de trafic de terminaison auprès d'un opérateur d'augmenter le tarif de sa propre TA qui sera achetée par l'opérateur en cause.

Or, comme le relève l'Autorité, augmenter « *sa propre terminaison d'appel ne constitue pas un contre pouvoir d'acheteur efficace* ».

Dans le cas précis de Mayotte, ni SRR ni France Télécom ne pourraient augmenter leurs tarifs de TA et donc constituer un contre pouvoir crédible face à Outremer Télécom, dans la mesure où leurs terminaisons d'appel respectives sont régulées par l'ARCEP. Or, comme le dit elle-même l'Autorité « *Une telle réplique, qui pourrait constituer un véritable contre pouvoir d'acheteur sur le marché de gros (en stérilisant les effets de la hausse chez l'opérateur ayant augmenté sa terminaison d'appel le premier), reste cependant inenvisageable dès lors que l'opérateur acheteur est régulé* ».

SRR considère par ailleurs que cette voie mènerait à une spirale inflationniste dont seraient tributaires les clients sur le marché de détail. Une telle situation contreviendrait aux principes et objectifs d'une part du Conseil de la concurrence et d'autre part du Régulateur.

- La menace de renoncer à l'achat de TA

L'ARCEP relève un autre moyen de contrebalancer la puissance de marché d'un opérateur sur sa TA, à savoir le fait pour un opérateur acheteur de menacer l'opérateur considéré de ne plus acheter sa TA.

Toutefois, dans cette hypothèse encore, SRR ne dispose d'aucun contre pouvoir à l'égard d'Outremer Télécom.

En effet, SRR se doit - d'un point de vue commercial – d'offrir à sa clientèle un accès à tous les numéros géographiques et mobiles.

SRR a plus de 100 000 clients à Mayotte et bénéficie d'une notoriété sur ce territoire. Le réseau de SRR a offert à sa clientèle des prestations dignes d'un opérateur mobile européen en intégrant systématiquement tous les nouveaux services développés à la Réunion (par exemple : EDGE, GPRS, WAP). Il est tout simplement inenvisageable que SRR refuse à ses clients la possibilité d'appeler les clients d'Outremer Télécom à Mayotte sous couvert d'échec de négociations sur les tarifs de TA alors que la régulation aura conforté Outremer

⁶ Pages 35 et suivantes du projet d'analyse soumis à consultation publique

Télécom dans sa position monopolistique sur sa TA en édulcorant les obligations pesant sur cette société.

A ceci s'ajoute le fait qu'un tel refus d'achat pourrait également donner lieu à la saisine du Conseil de la concurrence pour abus de position dominante.

Il est par conséquent évident qu'une telle menace ne saurait en aucun cas être crédible et produire le moindre effet sur la TA d'Outremer Télécom.

- La mise en œuvre de stratégies de différenciation tarifaire

Les stratégies de différenciation tarifaire se révèlent inefficaces⁷ et ne constituent aucun contre pouvoir⁸.

Une telle stratégie présente, en outre, des inconvénients notoires et incontournables pour l'opérateur souhaitant la mettre en œuvre. Ces inconvénients ont été justement relevés par l'ARCEP dans son projet d'analyse. Il s'agit :

- des risques de « *résiliation sans pénalité par les consommateurs* » de leurs abonnements
- de la réduction de l'attractivité commerciale des offres de l'opérateur qui la met en œuvre du fait de l'absence de lisibilité tarifaire qui en découle
- de l'effet pervers de ponctionner les clients des autres opérateurs pour financer la « concurrence » faite par l'opérateur non régulé.

Les stratégies de différenciation tarifaire sont, de surcroît, encadrées par le droit de la concurrence, comme le rappelle notamment l'Autorité dans son projet de décision sur le marché de gros de la TA d'Outremer Télécom dans la zone Antilles-Guyane. En effet, un opérateur en position dominante ne pourra mettre en œuvre une telle stratégie que dans la mesure stricte des différences de coûts sur le marché de gros.

Par ailleurs, les stratégies de différenciation tarifaire sont possibles lorsque les prix de gros sont dans des limites « raisonnables ». Or, une TA de l'ordre de X (voir annexe3, partie couverte par le secret des affaires) centimes d'euros (tel que le tarif de TA sur le réseau d'Outremer Télécom constaté par SRR jusqu'au 1^{er} avril 2006) pousserait l'opérateur désirant mettre en œuvre une telle stratégie à pratiquer des prix de détail exorbitant n'ayant des impacts négatifs que pour ce même opérateur. En effet, c'est l'image de marque de l'opérateur « acculé » à proposer un tarif de détail exorbitant qui serait entachée d'une étiquette de réseau cher, alors même qu'Outremer Télécom – à l'origine de cette disproportion – propose, lui, des offres *on net* gratuites et illimitées.

Il convient, ici, de noter que SRR a déployé ses meilleurs efforts à Mayotte pour proposer à ses clients des tarifs de détail calculés au plus juste. Néanmoins, force est de constater, malheureusement, que ces tarifs de détail sont finalement inférieurs aux coûts facturés par France Télécom à Mayotte pour sa prestation d'acheminement des appels terminés sur le réseau d'Outremer Télécom à Mayotte. Il ressort ainsi des données de France Télécom que, compte tenu de la structure tarifaire de la TA d'Outremer Télécom et des caractéristiques des appels (appels souvent inférieurs à 30 secondes), le prix moyen de la minute pour ces appels atteint X (voir annexe3, partie couverte par le secret des affaires) centimes d'euros sur le marché de gros.

⁷ Comme le souligne l'ARCEP, elles « *n'ont pas d'effet négatif notable sur le comportement des consommateurs appelant les clients de l'opérateur mobile considéré* »

⁸ « *Quant à la possibilité de mettre en œuvre des stratégies de différenciation tarifaire à l'encontre d'un opérateur mobile pratiquant un tarif de terminaison d'appel vocal jugé élevé, l'Autorité estime qu'une telle stratégie se révèle inefficace et ne permet pas d'exercer un contre pouvoir d'acheteur effectif sur cet opérateur.* »

Il n'en reste pas moins que depuis l'ouverture d'Outremer Télécom (sous la marque Only) à Mayotte, SRR se voit « contraint » de vendre à perte les appels vers ce réseau afin de ne pas :

- ponctionner sa clientèle en instaurant des tarifs de détail exorbitants,
- priver ses clients de cette destination en fermant le service,
- « prendre en otage » le marché de détail alors que des solutions de régulation existent et ont déjà été éprouvées sur le marché de gros.

En conclusion, SRR ne dispose d'aucun moyen efficace de contrebalancer la puissance de marché d'Outremer Télécom, ou de tout autre opérateur (nouvel entrant non régulé ou opérateur soumis à des obligations plus souples).

b. Sur la nécessité de réguler tout opérateur mobile sur sa TA dès lors qu'il est actif commercialement

L'ARCEP estime qu'il existe un risque de distorsion concurrentielle en cas de non régulation d'un acteur, dans la mesure où ce dernier « *peut alors parvenir à percevoir auprès [de ses concurrents] d'importants revenus d'interconnexion grâce auxquels il pratique en contrepartie des prix plus faibles au détail, lui permettant ainsi de conquérir des clients.* »⁹

Il est à noter que c'est précisément ce qu'a fait Outremer Télécom sur les marchés de Mayotte et de la zone Antilles-Guyane (cf. page 3 ci-dessus).

Une telle situation (présence d'un acteur non régulé dans une zone géographique donnée) compromet toute chance d'instaurer une réelle concurrence par les mérites, décorrélée de tout usage déloyal voire abusif d'un éventuel solde d'interconnexion.

Or, l'objet même de la régulation sectorielle des communications électroniques est justement de permettre et de promouvoir la mise en place d'un marché concurrentiel.

A cet égard, en vertu notamment de l'article L.32-1 du Code des Postes et Communications Electroniques précise que l'Autorité doit veiller « *à l'exercice au bénéfice des utilisateurs d'une concurrence effective et loyale entre les exploitants de réseau et les fournisseurs de communications électroniques ; au développement de [...] l'investissement efficace dans les infrastructures* ». En outre, le Conseil de la concurrence considère en effet que l'avantage principal d'une régulation *ex ante* des charges de TA « *réside précisément dans sa capacité à offrir aux opérateurs une prévisibilité suffisante sur l'évolution de leurs ressources* »¹⁰.

C'est pourquoi, dès lors que des opérateurs sont régulés sur un marché géographique donné (ce qui est le cas pour tout marché géographique en France), il est « *essentiel d'éviter toute situation dans laquelle un nouvel entrant peut profiter du fait que sa terminaison d'appel échappe à toute régulation pour la fixer à un niveau significativement plus élevé que ceux de ses concurrents, de pratiquer en contrepartie des prix très bas au détail et faire croître ainsi sa part de marché au détail. Il est donc essentiel que tout nouvel entrant soit soumis à une régulation du marché de sa terminaison d'appel, et ce dès son lancement commercial.* »¹¹. Il est édifiant à cet égard de constater que près de X% (voir annexe3, partie

⁹ Page 41

¹⁰ Avis 07-A-01 du 1^{er} février 2007 relatif à la demande d'avis de l'ARCEP portant sur l'analyse des marchés de gros de la terminaison d'appel vocal sur les réseaux mobiles des sociétés Outremer Télécom et ST Martin & ST Barthélemy Tel Cell dans la zone Antilles-Guyane

¹¹ Saisine pour avis du Conseil de la concurrence concernant l'analyse des marchés pertinents relatifs à la terminaison d'appel vocal sur les réseaux mobiles d'Outremer Télécom et de St Martin et St Barthélemy Tell Cell, Janvier 2007

couverte par le secret des affaires) des conquêtes brutes sont réalisées par Outremer Télécom depuis son lancement.

Quand bien même l'ARCEP envisagerait de créer un cas d'exception, comme par le passé au profit de Digicel¹², il est essentiel dans le cadre de la présente analyse sur le cycle 2008-2010 de considérer la situation dans la zone Réunion-Mayotte dans une optique toute autre :

- Les acteurs sont différents

Sur la zone Réunion-Mayotte, le troisième opérateur est Outremer Télécom c'est-à-dire celui-là même qui a supplanté Digicel en quelques mois dans la zone Antilles-Guyane, alarmant ainsi l'ARCEP sur les effets pervers de leur politique tarifaire sur la TA. En effet, l'ARCEP relève que « *cet acteur parvient à acquérir avec un rythme soutenu des nouveaux clients, dépassant en moins de deux trimestres après son lancement commercial, sur la Guyane, la part de marché de Bouygues Télécom Caraïbes*¹³, alors que ce dernier est actif commercialement sur cette région depuis 2001. » L'ARCEP relève également que les parts de marché de Digicel et d'Outremer Télécom au troisième trimestre 2006 en Guyane sont respectivement de 12 % et 22 %.

Orange Réunion bénéficie, pour sa part, de la synergie du groupe Orange et de la convergence de ses activités, voir *infra*.

- Les situations concurrentielles sont distinctes

Le leader sur le marché de détail à la Réunion et à Mayotte est SRR, tandis que sa maison mère, SFR, est challenger sur le marché métropolitain de la téléphonie mobile.

Le challenger à la Réunion est Orange Réunion, adossé au groupe Orange, leader sur le marché de la téléphonie mobile en métropole ainsi qu'aux Antilles comme l'a reconnu le Conseil de la concurrence dans sa décision relative à une demande de mesures conservatoires présentées par la société Bouygues Télécom Caraïbe à l'encontre de pratiques mises en œuvre notamment par Orange Caraïbe¹⁴. Orange Réunion profite notamment, comme Orange Caraïbes aux Antilles, du réseau de distribution mutualisé entre les différentes sociétés du groupe Orange. En outre, Orange s'appuie sur une marque unique englobant l'opérateur leader voire en quasi-monopole sur les marchés de la téléphonie fixe et de l'Internet à la Réunion quand SRR n'est présent que sur le marché de la téléphonie mobile.

Outremer Télécom, certes nouvel entrant dans cette zone, n'en est pas à son premier coup et a déjà poussé l'ARCEP à anticiper la présente analyse pour finalement le réguler.

¹² Les résultats de cette société, alors filiale de Bouygues Télécom, étaient suffisamment alarmants pour inspirer la clémence de l'ARCEP lors du premier cycle d'analyse des marchés de gros de la TA

¹³ « *La part de marché de Bouygues Télécom Caraïbes au deuxième trimestre 2005 est de 7,5 % tandis que celle d'Outremer Télécom pour la même période est de 12,5 %.* »

¹⁴ Décision n° 04-MC-02 du 9 décembre 2004 relative à une demande de mesures conservatoires présentées par la société Bouygues Télécom Caraïbe à l'encontre de pratiques mises en œuvre par les sociétés Orange Caraïbe et France Télécom

2. SUR LES OBLIGATIONS ENVISAGEES

Remarque préliminaire :

Le tableau présentant la part de marché des opérateurs mobiles dans les zones Métropole, Antilles-Guyane, Réunion, Mayotte et Saint-Pierre-et-Miquelon¹⁵ ne mentionne aucune part de marché pour Outremer Télécom à Mayotte, alors que nos évaluations nous amènent à estimer à 3% à fin décembre 2006.

Or, dans la mesure où « *l'Autorité estime que les obligations imposées aux opérateurs déclarés puissants doivent tenir compte notamment de la taille du marché considéré (nombre de clients) et de la position de l'acteur au sein de la zone géographique (part de marché)* »¹⁶, il nous semble indispensable de prendre en considération la part de marché d'Outremer Télécom, sous peine d'imposer des obligations non proportionnées. En effet, cette part de marché devrait être, selon nos estimations, de près de 8 % à fin mars 2007 (soit moins de 4 mois après son ouverture commerciale) ; cette donnée est par ailleurs corrélée par Outremer Télécom (voir article de presse en annexe 2, Le Quotidien en date du 12 avril) « qui anticipe de dépasser les 10% de part de marché avant la fin du premier semestre ».

Ceci est d'autant plus important que la décision de l'Autorité sur le nouveau cycle de trois ans de régulation n'interviendra définitivement qu'à la fin de l'année 2007, laissant encore à Outremer Télécom plusieurs mois pour accroître sa part de marché : 13 % selon nos prévisions ; par ailleurs Orange Mayotte qui devrait ouvrir commercialement ses services très prochainement pourrait détenir une part de marché de 7 % à fin 2007 selon nos estimations.

Faire abstraction des données chiffrées ne pourrait ainsi que mener à une décision décorrélée de la réalité, et ce alors même qu'une telle décision est vouée à produire des effets sur les marchés concernés et avais pour une durée de trois ans. Une telle décision en dehors de toute réalité ne pourrait que mener à la situation qui a poussé l'ARCEP à revoir la situation dans la zone Antilles-Guyane avant la fin du cycle de trois ans et à constater malheureusement les effets pervers induits par l'absence de prise en compte de nouveaux entrants. Seule une prise en compte réelle des positions constatées et anticipées de tous les acteurs peut assurer une régulation **ex ante** « raisonnable » et surtout équitable.

Outre cette remarque préliminaire, et néanmoins importante, SRR souhaite attirer l'attention de l'Autorité sur les points suivants : (a) le maintien de l'asymétrie tarifaire dans la régulation des tarifs, (b) l'absence de justification à la différence de traitements des opérateurs au regard des obligations comptables et (c) l'interdiction insuffisante du crédit temps.

a. Une asymétrie tarifaire injustifiée

L'Autorité considère¹⁷, pour les marchés de gros de la TA situés dans les DOM, que seuls Orange Caraïbes et SRR devront proposer des « *tarifs reflétant les coûts correspondants* » pour leurs prestations d'acheminement du trafic de terminaison.

Pour les autres opérateurs de chaque zone géographique considérée, « *l'imposition d'une obligation de tarifs non excessifs (...) peut suffire.* » Ainsi, pour Orange Réunion et Outremer

¹⁵ Page 48 du projet d'analyse soumis à consultation publique

¹⁶ Page 47

¹⁷ Pages 56 et suivantes

Télécom, notamment, « *qui ont une part de marché sur les marchés de détail plus faible que celle de l'opérateur leader sur leur zone principale d'activité commerciale, l'Autorité envisage de maintenir l'obligation de non excessivité des tarifs* ».

SRR considère qu'une telle asymétrie dans la régulation des tarifs de prestations d'acheminement de trafic de terminaison – injustifiée et produisant des effets pervers - devrait être exceptionnelle.

- Caractère transitoire et exceptionnel de l'asymétrie tarifaire

L'Autorité rappelle « *le caractère transitoire des écarts de terminaisons d'appels et qu'à terme ces dernières ont vocation à converger vers un même niveau cible correspondant aux coûts d'un opérateur efficace* »¹⁸.

Il nous semble ici important d'insister sur le caractère transitoire des écarts de TA, indispensable à la mise en place d'une réelle concurrence par les mérites. En effet, et comme l'a récemment¹⁹ réaffirmé la Commission européenne²⁰, « *les tarifs de terminaison devraient en principe être symétriques* ».

Toutefois, la Commission « *reconnaît que, dans certains cas exceptionnels, une asymétrie pourrait se justifier par des différences objectives de coûts dont l'opérateur concerné n'a pas la maîtrise. Les différences de coûts entre l'exploitation d'un réseau GSM900 et d'un réseau DCS1800 pourraient constituer des motifs valables ou aussi des différences significatives de date d'entrée sur le marché.* »

Or, comme l'a relevé l'Autorité : « *le rôle des fréquences 900 MHz est moins critique dans les DOM qu'en métropole du fait de l'exiguïté des territoires* »²¹. Par ailleurs, Orange Réunion utilise aussi bien les fréquences 900 MHz et 1800 DCS au même titre que SRR.

En outre, selon la Commission, « *le fait qu'un opérateur mobile soit entré sur le marché plus tard et a donc une part de marché plus petite ne peut justifier un tarif de terminaison plus élevé que pour une période transitoire limitée.* » Cette période de transition est destinée à permettre à l'opérateur de s'adapter aux conditions de marché et devenir efficace. Il est donc nécessaire, pour la Commission, de « *veiller à ce que les asymétries ne demeurent pas trop longtemps et (...) les tarifs de terminaison mobile de chaque ORM devraient être réduits au niveau des coûts d'un opérateur efficace dès que possible.* »

Or, Orange Réunion et SRR se rapprochent tout autant du niveau d'opérateur efficace. Si Orange Réunion est considéré comme un opérateur non efficace, il doit en être de même pour SRR et inversement.

En effet, notre expérience du marché local nous amène à penser qu'il n'existe aucune différenciation de coûts entre les réseaux des opérateurs présents.

¹⁸ Page 56

¹⁹ 4 septembre 2006, Cas FR/2006/0461 : Obligation de contrôle des tarifs de terminaison d'appel sur les réseaux mobiles individuels en France métropolitaine - Observations conformément à l'Article 7, paragraphe 3, de la directive 2002/21/EC

²⁰ Nul besoin de rappeler ici l'article 7, paragraphe 5, de la directive « cadre » qui impose à l'ARCEP de tenir le plus grand compte des observations formulées par les autres ARN et par la Commission.

²¹ Eléments complémentaires de l'analyse par l'ARCEP de la TA d'Outremer Télécom aux Antilles-Guyane soumis en janvier 2007 au Conseil de la concurrence ; page 28 : « *il apparaît que les besoins de fréquences d'Outremer Télécom s'expliquent (...) aussi par ses méthodes d'ingénierie et d'optimisation de son réseau apparemment moins efficaces que celles mises en place par les autres opérateurs. Enfin, s'agissant d'un désavantage résultant d'une attribution initiale de canaux de fréquences 900 MHz plus faible pour Outremer que ses concurrents, qui aurait entraîné, selon l'opérateur, un surcoût de déploiement supplémentaire de sites d'émission, il est à relativiser puisque le rôle des fréquences 900 MHz est moins critique dans les DOM qu'en métropole du fait de l'exiguïté des territoires.* »

Le volume des minutes entrantes acheminées par Orange Réunion sur son réseau n'est pas proportionnel à sa taille sur le marché de détail comme on pourrait le croire. En effet, nous observons une quasi-symétrie des volumes de minutes échangées entre nos deux réseaux. De fait, compte tenu de la taille de marché d'Orange Réunion, il semble très probable que les coûts relatifs au réseau d'Orange Réunion soient inférieurs à ceux de SRR, une partie substantielle des coûts étant liée à la capacité du réseau. Ces coûts ramenés à la minute, dans la mesure où nous terminons sur nos réseaux respectifs des volumes quasi-identiques, devraient donc être inférieurs à ceux supportés par SRR.

En effet, la prestation de TA comprend techniquement, et nous le retrouvons dans le modèle de restitution de coûts de l'ARCEP, l'acheminement de la communication sur le réseau radio. Or les coûts du réseau radio sont de deux natures :

- Couverture : SRR et OR proposent des taux de couverture quasi-identiques
- Capacité : SRR, du fait de sa part de marché sur le marché de détail, a des coûts de capacité supérieurs à ceux d'Orange Réunion.

Or, dans la mesure où le diviseur dans le processus de calcul de coûts est le volume de minutes entrantes, à coûts identiques, voire inférieurs pour Orange Réunion, les coûts minutes d'Orange Réunion ne sauraient excéder ceux de SRR. SRR n'arrive pas à concevoir le surcoût que pourrait afficher Orange Réunion dans son calcul de son coût de TA.

Or, l'Autorité envisage de maintenir à l'égard d'Orange Réunion une obligation de contrôle tarifaire selon des modalités plus souples que SRR, maintenant ainsi une asymétrie dans la régulation tarifaire au-delà de la phase transitoire acceptable selon les critères de la Commission.

En effet, Orange Réunion devrait être assimilé à un opérateur efficace, et ce pour plusieurs raisons :

- Lancé commercialement depuis 2001, Orange Réunion revendique actuellement une part de marché de 37% sur le marché de détail de la téléphonie mobile à la Réunion (voir annexe 1, extrait du magazine VISU). Il est intéressant et troublant de noter à cet égard que, sur le marché métropolitain, SFR a été régulé avec une obligation d'orientation vers les coûts de son tarif de TA alors même qu'il ne détenait « que » 35% de part de marché !
- Orange Réunion fait partie intégrante du groupe Orange²² et :
 - est adossé à des opérateurs importants voire incontournables :
 - à Orange France, opérateur de téléphonie mobile leader sur le marché métropolitain,
 - à France Télécom, opérateur historique de téléphonie fixe, et notamment longue distance (maîtrisant un des seuls moyens d'acheminer les appels longue distance à partir de la Réunion avec le câble Safe)
 - à Wanadoo devenu Orange, opérateur en quasi-monopole sur le marché de l'ADSL à la Réunion
 - bénéficie indéniablement à ce titre des avantages concurrentiels suivants :
 - accès à un réseau de distribution développé,
 - notoriété du groupe,
 - image de marque et de qualité
 - synergie et convergence des activités du groupe, regroupées (qui plus est) sous une marque commerciale unique

²² Il est intéressant de noter que la présentation d'Orange Réunion sur son site internet commence par : « Orange Réunion c'est : une filiale à 100% d'Orange France, leader sur le marché des mobiles en métropole, elle-même filiale de France Télécom », <http://www.orange.re/view.php?Rub=ORECONTACT&ssRub=OREPRES>

En tant qu'opérateur efficace, Orange Réunion devrait donc être soumis à l'obligation d'orientation vers les coûts de ses tarifs de TA. Il apparaît ainsi que l'ARCEP n'apporte pas les justifications nécessaires pour maintenir une asymétrie dans la régulation tarifaire d'Orange Réunion et de SRR.

L'absence d'une telle justification ressort en outre du manque de transparence entretenu par l'ARCEP. En effet, l'ARCEP ne prévoit pas d'obligation de restitution comptable pour Orange Réunion, alors même que l'obligation de contrôle tarifaire imposé à Orange Réunion repose sur la notion de coûts.

En effet, comment l'ARCEP envisage-t-elle d'apprécier définitivement le caractère non efficace d'Orange Réunion sans aborder le niveau de ses coûts ? Orange Réunion étant soustrait à l'obligation de comptabilisation et de séparation comptable, l'ARCEP ne dispose d'aucun moyen de vérifier :

- aussi bien le caractère efficace d'Orange Réunion,
- que le respect de l'obligation de contrôle tarifaire qui lui sera imposée.

Or, l'obligation de comptabilisation et de séparation comptable a justement été imaginée par la Commission dans le but de permettre aux autorités réglementaires nationales de promouvoir les objectifs de la régulation *ex ante* qu'elle a fixés à l'article 8 de la directive cadre²³.

Par conséquent, les prestations d'acheminement du trafic de terminaison fournies par Orange Réunion doivent également être orientées vers les coûts afférents sur la prochaine période de régulation (du 1^{er} janvier 2008 au 31 décembre 2010).

- Une démonstration tronquée

L'ARCEP estime que « *l'obligation d'orientation vers les coûts et l'obligation de tarifs non excessifs apparaissent comme deux modalités différentes permettant à terme d'atteindre le même objectif* »²⁴.

Elle précise en outre qu'elle appréciera le caractère excessif des tarifs de TA au regard :

- « *de leurs valeurs absolues, notamment en rapprochant ces valeurs des niveaux de coûts pertinents qu'un opérateur dit efficace est amené à supporter, en particulier lors de la fourniture des prestations de gros de terminaison d'appel* »
- « *des écarts de tarifs de gros qui peuvent ainsi exister entre les différents opérateurs, en particulier entre ceux soumis à une obligation d'orientation vers les coûts et ceux soumis à une obligation de non excessivité de leurs tarifs de terminaison d'appel vocal mobile.* »²⁵

Par ailleurs, l'ARCEP qualifie la TA de « *facilité essentielle* » en ce qu'elle « *constitue un goulot d'étranglement, passage obligé pour tout opérateur tiers souhaitant acheminer des appels à destination des clients de l'opérateur concerné.* »²⁶ Ainsi, chaque opérateur mobile se trouve en situation d'acteur en monopole exploitant une facilité essentielle.

Or, il ressort de la jurisprudence « Héli Inter » du Conseil de la concurrence²⁷, confirmée par la Cour d'appel de Paris²⁸, que « *lorsque l'exploitant monopoliste est en même temps le concurrent potentiel d'une entreprise offrant un service exigeant le recours à cette facilité, cet*

²³ Directive 2002/21/CE

²⁴ Page 56

²⁵ Page 57

²⁶ Page 34

²⁷ Décision 96-D-51 du 3 septembre 1996 relative à des pratiques de la S.A.R.L. Héli-Inter Assistance

²⁸ Arrêt du 9 septembre 1997

*exploitant peut restreindre ou fausser le jeu de la concurrence sur le marché aval du service en abusant de sa position dominante (...) en établissant un prix d'accès à cette facilité injustifié, non proportionné à la nature et à l'importance des services demandés, non transparent et **non orienté vers les coûts encourus** relevant de critères objectifs ».*

Par conséquent, il n'apparaît pas forcément pertinent de moduler la régulation tarifaire des opérateurs puissants en fonction de leur taille, alors qu'ils exploitent de manière équivalente, selon l'ARCEP, une facilité essentielle leur imposant de pratiquer pour ladite facilité un tarif orienté vers les coûts encourus.

- Effet pervers du maintien de l'asymétrie tarifaire

L'ARCEP constate²⁹ que « *les pratiques de différenciation tarifaire au détail – c'est-à-dire des tarifs plus élevés à destination d'un opérateur donné – ont pu voir le jour, notamment dans les DOM où les niveaux de terminaison d'appel sont les plus élevés.* »

Ainsi, les pratiques de différenciation tarifaires au détail ne pourront que perdurer dès lors que l'Autorité maintient une asymétrie dans les tarifs de prestation d'acheminement du trafic de terminaison des différents opérateurs actifs dans une zone géographique considérée. Seule une symétrie dans la régulation tarifaire permettra de réduire ces pratiques de différenciation tarifaire.

SRR attire l'attention du Régulateur sur les effets pervers d'une régulation asymétrique sur le territoire de la Réunion en relevant que l'écart de terminaison d'appel entre Orange Réunion et SRR en 2006 représentait 14,5 % de notre terminaison d'appel alors qu'elle en représente 17,6% en 2007. L'absence de plafonds tarifaires imposés à Orange Réunion a fini par laisser à cet opérateur la latitude suffisante pour augmenter l'écart relatif entre nos deux terminaisons d'appel.

b. Une différence injustifiée des obligations comptables imposées aux opérateurs régulés

L'ARCEP justifie les obligations de séparation comptable et de comptabilisation des coûts notamment par le « *caractère intégré et le positionnement de Bouygues Telecom, Orange Caraïbe, Orange France, SFR et SRR sur les marchés de la terminaison d'appel vocal sur leurs réseaux respectifs [qui] peut se traduire par des distorsions discriminatoires sur les marchés de gros et de détail* »³⁰.

Dans la mesure où l'une des raisons de l'imposition d'une obligation de séparation comptable repose sur le caractère intégré des opérateurs en situation de puissance significative sur le marché de gros de la TA sur leur réseau, il est très étonnant de constater qu'Orange Réunion et Outremer Télécom ne sont pas même recensés à ce titre par l'Autorité.

Il est pourtant indéniable que ces deux opérateurs font partie de groupes intégrés, ainsi :

- Orange Réunion est adossé au groupe France Télécom, groupe intégré s'il en est, et
- la société Outremer Télécom regroupe des activités fixes, mobiles et internet.

L'ARCEP aurait ainsi dû imposer à ces opérateurs la même obligation de séparation comptable ou, à tout le moins, justifier l'absence d'une telle obligation alors même que le premier critère semble rempli.

²⁹ Page 22

³⁰ Page 53

En outre, l'ARCEP justifie l'imposition d'une obligation de comptabilisation et de séparation comptable par leur positionnement sur les **marchés de gros** de la TA sur leurs réseaux respectifs :

Ainsi, il aurait dû en être de même pour justifier l'absence de nécessité d'imposer une telle obligation aux autres opérateurs ; pourtant, il n'en est rien. En effet, l'ARCEP se fonde alors sur une toute autre raison (indépendante de tout caractère intégré par ailleurs) pour exonérer les autres opérateurs de l'obligation de séparation comptable, à savoir leur position sur le **marché de détail** de la téléphonie mobile :

« L'Autorité considère que l'imposition des obligations de comptabilisation et de séparation comptable aux autres opérateurs concernés par la présente régulation ne serait en revanche pas proportionnée, la complexité de mise en œuvre de ces obligations n'apparaissant pas proportionnée au regard des positions respectives qu'occupent ces opérateurs (part de marché) au sein des zones géographiques où ils sont présents. »

Ainsi, l'Autorité se fonde ici sur la position plus globale, ou plutôt sur la part de marché sur le marché de détail, des opérateurs en cause³¹, et non pas sur leur positionnement sur le marché de gros de la TA sur leurs réseaux respectifs.

Par conséquent, pour une même obligation, l'Autorité recourt indifféremment à des arguments de justification pour le moins différents laissant ainsi place à des interrogations sur le traitement non discriminatoire des différents opérateurs présents sur une zone géographique donnée par l'ARCEP elle-même !

Ceci suscite nécessairement une interrogation quant au lien entre la part de marché d'un opérateur sur le marché de détail de la téléphonie mobile et la proportionnalité de la mise en place d'une obligation de comptabilisation et de séparation comptable sur les marchés de gros concernés à l'égard d'opérateurs de taille pourtant quasi-identique. Par ailleurs, il est à noter que les deux acteurs présents à la Réunion sont adossés également à de grands groupes dont la comparaison en termes de taille ne saurait aller nécessairement en faveur de SRR.

Ainsi, deux solutions s'ouvrent à l'Autorité, à savoir :

- (1) elle retire l'obligation de comptabilisation et de séparation comptable pesant sur SRR, d'autant que SRR est soumis à un plafond tarifaire qui n'a donc plus rien à voir avec la notion de coûts,
- (2) au vu des justifications avancées par l'Autorité, Orange Réunion et Outremer Télécom doivent être également soumis à l'obligation de comptabilisation et de séparation comptable, d'autant que la régulation qui semble s'imposer à ces opérateurs pour les années à venir repose fondamentalement sur la notion de coûts qui ne sont *in fine* jamais restitués.

c. Une interdiction insuffisante du crédit temps

L'ARCEP estime que la structure de tarification choisie par un opérateur pour ses prestations d'acheminement du trafic de terminaison « *doit respecter le principe selon lequel un opérateur demandeur ne paye une prestation d'interconnexion ou d'accès qu'en fonction du service rendu.* »

³¹ Position au demeurant non négligeable dans la mesure où Orange Réunion revendique à ce jour une part de marché de 37 % !

Le système de crédit temps ne répondant pas à cette exigence, « l'Autorité impose donc à l'ensemble des opérateurs concernés par la présente décision l'interdiction de pratiquer une structure de tarification pour leur prestation de terminaison d'appel qui comporterait un crédit temps. »³²

Parallèlement, l'ARCEP considère qu'un opérateur peut « en théorie » mettre en place « une structure de tarification pour sa terminaison d'appel vocal mobile formée de deux composantes (cf. 2.4.1) :

- un prix d'établissement d'appel payé par l'opérateur acheteur pour chaque appel terminé, indépendamment de la durée de l'appel ;
- un prix à la minute. »

L'ARCEP précise que « l'opérateur de terminaison doit fixer un prix d'établissement d'appel en cohérence avec sa structure de coûts relative à sa terminaison d'appel vocal et en particulier les coûts qu'il supporte et qui ont pour inducteur principal le nombre d'appels plutôt que le volume de trafic de terminaison. »

Ces trésors de précaution ne suffisent pas à masquer les impacts négatifs similaires entre un tarif comportant un crédit temps et un tarif comportant une charge d'établissement d'appel.

La possibilité ouverte aux opérateurs des DOM de recourir à des structures tarifaires intégrant un prix d'établissement d'appel n'assure pas une transparence nécessaire à l'appréciation par l'ARCEP de la justesse de ces tarifs. En effet, ni Orange Réunion ni Outremer Télécom (et la nouvelle structure tarifaire de ce dernier comprend un prix d'établissement d'appel) ne sont soumis à des obligations de restitution de coûts. Ce constat suscite nécessairement une interrogation importante, à savoir : comment l'ARCEP peut-elle laisser la possibilité à des opérateurs de pratiquer des prix d'établissement d'appel sous la condition expresse qu'ils correspondent aux coûts induits alors même qu'elle ne dispose d'aucun moyen pour vérifier cette correspondance ?

De surcroît, ces structures tarifaires mixtes entretiennent un manque de transparence sur les tarifs et peuvent fluctuer en fonction de la typologie des appels en termes de durée. Ainsi, à titre d'exemple, il est édifiant de constater que la structure tarifaire mise en place par Outremer Télécom à la Réunion aboutit à une situation pour le moins problématique. En effet, si le tarif affiché par Outremer Télécom, relativement élevé au demeurant, est de 30 centimes d'euros, il n'en reste pas moins que la structure tarifaire en cause conduit à l'application à SRR par France Télécom pour l'acheminement des appels à destination du réseau d'Outremer Télécom d'un tarif de 66 centimes d'euros !

Or, comme nous l'avons déjà rappelé, la régulation ex ante doit apporter aux acteurs, notamment à ceux qui se voient imposer des plafonds tarifaires, un minimum de visibilité et ces structures tarifaires maintiennent une opacité, inutile et artificielle, que nous réprouvons.

En outre, le modèle retenu par l'Autorité en termes d'appréciation des coûts ne peut supporter une éventuelle charge d'établissement d'appel. Aussi à quoi bon maintenir une telle possibilité ?

³² Page 58

CONCLUSION

SRR considère qu'une régulation **ex ante, justifiée** et **équitable** ne saurait avoir d'autres implications dans la zone Réunion-Mayotte que :

- la régulation de la TA d'Outremer Télécom : imposition d'un tarif raisonnable et sans charge d'établissement d'appel
- une régulation non discriminatoire de SRR et d'Orange Réunion
- la suppression de l'obligation de comptabilisation et de séparation comptable de SRR ou l'imposition d'une telle obligation à chaque opérateur actif dans la zone Réunion-Mayotte.