

Le marché de l'itinérance internationale

*Consultation publique
sur le marché national pour les services
internationaux d'itinérance sur les réseaux
mobiles ouverts au public*

(15 décembre 2005 – 25 janvier 2006)



Avertissement sur la consultation

L'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ARCEP) rend publique pour six semaines la présente consultation sur le marché national pour les services internationaux d'itinérance sur les réseaux mobiles ouverts au public. Le présent document est téléchargeable sur le site de l'Autorité.

Les commentaires doivent être transmis à l'Autorité, **de préférence par email** à m17@arcep.fr comme indiqué dans l'Annexe E. Il sera tenu le plus grand compte des commentaires transmis à l'Autorité.

L'Autorité, dans un souci de transparence, **publiera l'intégralité des commentaires qui lui auront été transmis**, à l'exclusion des parties couvertes par le secret des affaires. A cette fin, les contributeurs sont invités à reporter dans une annexe spécialement identifiée les éléments qu'ils considèrent devoir être couverts par le secret des affaires. Toujours dans un souci de transparence, les contributeurs sont invités à limiter autant que possible les passages couverts par le secret des affaires.

L'Autorité souligne l'importance des commentaires qui pourraient être faits à l'occasion de cette consultation. Les réponses reçues à l'automne 2003 suite à l'envoi de questionnaires relatifs à l'analyse des marchés ont déjà aidé l'Autorité dans son travail d'élaboration du présent document. L'Autorité est ouverte à toute modification de ce document en vue d'intégrer des éléments nouveaux et pertinents qui lui auraient été soumis.

En ce qui concerne l'analyse des marchés, ce document, modifié si nécessaire, sera transmis pour avis au Conseil de la concurrence qui se prononcera en particulier sur la définition des marchés et la désignation des opérateurs puissants. Dans cette perspective, l'Autorité, après avoir tenu le plus grand compte des commentaires du Conseil, transmettra son projet de décision à la Commission européenne conformément à l'article L.37-3 du code des postes et des communications électroniques.

Les données quantitatives de revenus et de trafics présentées dans cette consultation portent exclusivement sur le trafic sortant réalisé avec les opérateurs de réseaux de l'Espace Economique Européen (EEE). Ces données sont issues du questionnaire diffusé auprès des opérateurs de cet espace le 9 décembre 2004.

Table des matières

AVERTISSEMENT SUR LA CONSULTATION.....	3
TABLE DES MATIERES.....	5
RESUME ET STATUT DU PRESENT DOCUMENT	7
CHAPITRE 1 INTRODUCTION.....	9
1.1 Contexte communautaire de la présente consultation	9
1.2 Le processus d'analyse de marché	9
1.3 Limites spatiale et temporelle de la consultation	10
1.3.1 Période temporelle	10
1.3.2 Périmètre géographique.....	11
1.3.3 Les opérateurs de réseaux mobiles français.....	11
1.3.4 Les opérateurs virtuels	14
CHAPITRE 2 DESCRIPTION ET CONSTAT CONCURRENTIEL DES MARCHES DE DETAIL ET DE GROS DE L'ITINERANCE INTERNATIONALE	17
2.1 Description et fonctionnement du marché de détail.....	17
2.1.1 Prestations d'itinérance internationale de détail : le marché du « roaming out »	17
2.1.2 Volume d'activité des opérateurs sur ce marché	18
2.1.3 Des prix élevés et proches	20
2.2 Description et fonctionnement du marché de gros.....	22
2.2.1 Fonctionnement du marché de gros.....	22
2.2.2 Fonctionnement économique et stratégique	28
2.2.3 Volume d'activité des opérateurs sur le marché de gros.....	29
2.2.4 Prix relevés sur le marché de gros de l'itinérance internationale.....	30
2.2.5 Conclusion : un cloisonnement du marché de gros au profit des politiques d'intégration.....	37
CHAPITRE 3 L'INTERVENTION DE L'AUTORITE SUR LE MARCHE. 41	
3.1 Analyse de marché.....	43
3.1.1 Délimitation du marché pertinent.....	44
3.1.2 Délimitation du marché de gros de « roaming in »	49
3.1.3 Délimitation en termes géographiques.....	52
3.1.4 Analyse de la puissance sur le marché de gros	53

3.2 Examen par la Commission des pratiques relevées sur le marché de gros de l'itinérance internationale au regard du droit de la concurrence relatif à la répression des ententes (article 81 du Traité CE)	78
3.3 Intervention sur les prix par règlement communautaire.....	80
ANNEXE A PORTEE GEOGRAPHIQUE.....	81
ANNEXE B LA PUISSANCE CONJOINTE.....	83
B. 1. Historique juridique de la notion de position dominante collective en droit de la concurrence	83
B. 1.1. Jurisprudence communautaire et évolution	83
B.1.2. Concept économique sous-jacent.....	84
B. 2. Notions d'effets unilatéraux et d'oligopole restreint	87
B.2.1. Effets unilatéraux et concentrations	87
B.2.2. L'oligopole restreint, une configuration statique et sous-optimale du marché.....	89
ANNEXE C LES PRIX DE DETAIL DU ROAMING OUT	93
C.1. Prix et paliers de détail d'Orange France.....	93
C.2. Prix et paliers de détail de SFR.....	94
C.2.1. Prix et paliers de détail.....	94
C.2.2. L'offre « Passport »	94
C.3. Prix et paliers de détail de Bouygues Telecom.....	95
ANNEXE D LES QUESTIONNAIRES	97
ANNEXE E COMMENTAIRES A LA PRESENTE CONSULTATION .	99
ANNEXE F DONNEES CONFIDENTIELLES	101
ANNEXE G PROFIL D'APPEL	103

Résumé et statut du présent document

Le présent document porte sur le marché national pour les services internationaux d'itinérance sur les réseaux publics de téléphonie mobile et évoque ses perspectives d'évolution pour les années 2006-2008. Dans ce cadre l'Autorité mène une analyse formelle au titre de la procédure d'analyse des marchés (marché 17), sans pour autant se limiter à cet exercice.

La consultation publique dresse dans un premier temps (Chapitre 2) une description du fonctionnement du marché de détail et du marché de gros de l'itinérance internationale ainsi qu'un constat concurrentiel de ces marchés, et propose dans un second temps (Chapitre 3) trois voies d'action.

Parmi ces trois voies d'action, l'une consiste à conclure à l'existence d'une influence significative sur le marché de gros et à imposer les remèdes appropriés au titre de l'analyse des marchés.

Cette analyse tend à démontrer que le marché pertinent de gros des services internationaux d'itinérance sur les réseaux publics de téléphonie mobile consiste en un marché de produits sur lequel l'ensemble des opérateurs de réseau mobile présent sur une zone géographique (métropole, zone Antilles-Guyane, La Réunion, Mayotte, Saint Pierre-et-Miquelon) sont offreurs.

S'agissant de la puissance de marché en métropole, il est relevé qu'aucun des trois opérateurs ne dispose de puissance de marché individuelle, et que si les critères de la collusion tacite ne semblent pas réunis, les opérateurs bénéficient conjointement d'une puissance de marché matérialisée notamment par l'absence de concurrence en prix sur le marché de gros. L'Autorité considère que cette situation peut revêtir la qualification de puissance conjointe au sens de la directive cadre, et que cette éventualité est d'ailleurs implicitement admise par les lignes directrices de la Commission européenne.

S'agissant de l'outre-mer, il est relevé qu'en raison notamment des barrières à l'entrée moins élevées qu'en métropole, et des perspectives d'entrée de concurrents potentiels sur ces marchés, les opérateurs présents sur ces zones ne détiennent pas de puissance de marché.

Une deuxième voie d'action consiste en un examen par la Commission des pratiques de la GSM Association et/ou des récentes intégrations pan-européennes des opérateurs de réseaux (alliance) au regard du droit de la concurrence relatif à la répression des ententes.

Une ultime voie d'action consiste en une régulation du marché de gros et/ou de détail par règlement communautaire.

Chapitre 1 Introduction

1.1 Contexte communautaire de la présente consultation

L'Autorité rappelle que le présent document s'inscrit dans un contexte communautaire. Au regard du caractère transnational du marché de l'itinérance internationale (par définition, offreurs et demandeurs se situent dans des territoires distincts), les travaux de l'Autorité se sont effectués en pleine coordination avec d'autres autorités de régulation nationales (ARN) de l'Espace Economique Européen, dans le cadre du « Groupement des Régulateurs Indépendants » (GRI) et du « Groupement des Régulateurs Européens » (GRE), organisme dont l'un des objectifs est de conseiller la Commission européenne.

A cet égard, un questionnaire commun à l'ensemble de ces autorités a été communiqué le 9 décembre 2004 à l'ensemble des opérateurs de la zone. Les informations collectées par ce questionnaire ont permis l'élaboration au sein du GRI, dans un Joint Action Program, d'une position commune validée par le GRE et soumise durant l'été 2005 à consultation publique (http://erg.eu.int/doc/whatsnew/reg_intens_wrk_intl_roaming_mtg.pdf).

Cette position commune relève que les marchés nationaux de gros de prestations d'itinérance internationale ne sont pas concurrentiels, sans pour autant que cet état de fait puisse être juridiquement qualifié sous la forme de puissance individuelle ou conjointe, pour autant que cette dernière relève exclusivement de la collusion tacite.

1.2 Le processus d'analyse de marché

L'Autorité rappelle que le processus d'analyse des marchés envisagé en section II consiste, conformément aux dispositions des articles L. 37-1 et suivants du code des postes et des communications électroniques (CPCE) :

- à déterminer la liste des marchés du secteur dont les caractéristiques en terme de développement de la concurrence justifient l'imposition d'un dispositif de régulation spécifique ;
- à désigner les opérateurs disposant sur ces marchés d'une influence significative ;
- à fixer les obligations spécifiques, adaptées et proportionnées à la situation de concurrence constatée.

L'article 15 de la directive cadre prévoit que la Commission établit une recommandation sur les "*marchés pertinents*", c'est-à-dire "*les marchés de produits et services dans le secteur des communications électroniques dont les caractéristiques justifient l'imposition d'obligations réglementaires fixées dans les directives*", et qu'elle publie des "*lignes directrices sur l'analyse du marché et l'évaluation de la puissance sur le marché qui sont conformes aux principes du droit de la concurrence*" ; ces deux documents ont été publiés sous les références suivantes : les lignes directrices de la Commission sur l'analyse du marché et l'évaluation de la puissance sur le marché du 11 juillet 2002¹ et la recommandation de la Commission concernant les marchés pertinents de produits et

¹ JOCE n°C-165 du 11 juillet 2002

services dans le secteur des communications électroniques susceptibles d'être soumis à une régulation *ex ante* du 11 février 2003². L'Autorité a diffusé en mars 2003 un document analysant le contenu de la recommandation, et rendu publique le 9 mai 2003 la synthèse des commentaires qu'a suscités ce document.

L'analyse développée en section II vise, en vertu de l'article L. 37-1 du CPCE, à déterminer le caractère effectivement concurrentiel ou non des marchés et à en tirer les conséquences en termes d'obligations réglementaires : ainsi, si l'analyse conclut que le marché est effectivement concurrentiel, l'Autorité doit supprimer les éventuelles obligations qui s'appliquaient jusqu'alors ; dans le cas contraire, l'Autorité identifie la ou les entreprises puissantes - celles se trouvant dans une situation équivalente à une position dominante au sens du droit de la concurrence - et impose à cette ou ces entreprises les obligations réglementaires spécifiques appropriées.

A la suite de ce processus interne, s'il était retenu, et après avoir consulté le Conseil de la concurrence et pris en compte son avis, l'ARCEP mettra à disposition de la Commission et des ARN des autres Etats membres, conformément à l'article L. 37-3 du code des postes et des communications électroniques, les projets de décisions correspondants. Les ARN et la Commission disposeront d'un délai d'au moins un mois à compter de la notification pour adresser leurs observations. L'ARCEP tiendra le plus grand compte des observations formulées par la Commission et les autres ARN dans la décision qu'elle serait conduite *in fine* à adopter.

Par ailleurs, conformément à l'article 7§4 de la directive cadre, lorsque les projets de décision visent soit à définir un marché pertinent qui diffère de ceux listés dans la recommandation, soit à désigner un opérateur puissant, et que la mesure envisagée aurait des incidences sur les échanges entre les Etats membres, le délai précédent peut être prolongé de deux mois supplémentaires si la Commission estime que la mesure fera obstacle au marché unique ou qu'elle est incompatible avec le droit communautaire et notamment avec les objectifs généraux de la directive. En outre, la Commission peut prendre une décision demandant à l'ARN de retirer son projet de mesure.

1.3 Limites spatiale et temporelle de la consultation

1.3.1 Période temporelle

Conformément aux dispositions du CPCE, et en particulier aux articles D. 301 à D. 303, il incombe à l'Autorité de définir la période de validité de la présente analyse, qui ne peut excéder trois ans.

Le présent document porte sur la période du 01/01/2006 au 31/12/2008. L'Autorité considère être en mesure d'effectuer une analyse prospective du marché sur cette période. Néanmoins, en cas d'évolution significative de la structure du marché ou des technologies disponibles, l'Autorité pourra être amenée à faire un nouvel examen de ce marché avant la fin de la période envisagée.

² JOCE n°L114/45 du 8 mai 2003

1.3.2 Périmètre géographique

Le marché de gros de l'itinérance internationale est par définition international, dans la mesure où les demandeurs sur ce marché relèvent d'un territoire distinct de celui de l'offreur. Dans les développements qui vont suivre, seule est considérée le périmètre géographique de l'offre.

Le territoire français est composé de quatre grands ensembles : la métropole, les départements d'outre-mer, les collectivités territoriales et les territoires d'outre-mer.

Les dispositions du CPCE s'appliquent à la métropole, aux départements d'outre-mer, à Mayotte et Saint-Pierre-et-Miquelon.

Le droit européen s'applique effectivement en métropole et dans les départements d'outre-mer, régions ultra-périphériques de l'Union européenne.

L'Annexe A précise ces éléments.

1.3.3 Les opérateurs de réseaux mobiles français

Les opérateurs de réseau mobiles peuvent être appréhendés par leur présence physique et leur situation capitalistique.

1.3.3.1 Zones de couverture

Avant la mise en place du nouveau cadre réglementaire, l'établissement d'un réseau de téléphonie mobile ouvert au public était autorisé par arrêté du ministre chargé des télécommunications.

En métropole, trois opérateurs mobiles exploitent un réseau GSM.

Société	Autorisation	Attribution	Durée	Couverture
Orange France ³	GSM F1	1991	15 ans	Métropole
SFR ⁴	GSM F2	1991	15 ans	Métropole
Bouygues Telecom ⁵	DCS F3	1994	15 ans	Métropole

Les trois opérateurs mobiles disposent maintenant tous les trois d'une quantité analogue de fréquences dans la bande des 900 MHz et celle des 1800 MHz.

Ces trois opérateurs disposent par ailleurs d'une autorisation d'exploitation d'un réseau UMTS.

³ Arrêté du 17 août 2000 modifié autorisant la société Orange France à établir un réseau radioélectrique ouvert au public en vue de l'exploitation d'un service numérique paneuropéen GSM F1 fonctionnant dans la bande des 900 MHz.

⁴ Arrêté du 25 mars 1991 modifié portant autorisation d'extension, dans la bande des 900 MHz, d'un réseau de radiotéléphonie publique pour l'exploitation d'un service numérique paneuropéen GSM F 2.

⁵ Arrêté du 8 décembre 1994 portant autorisation d'établissement d'un réseau radioélectrique ouvert au public en vue de l'exploitation d'un service de communication personnelle DCS F3.

Société	Autorisation	Attribution	Durée	Couverture
Orange France ⁶	UMTS	2001	20 ans	Métropole
SFR ⁷	UMTS	2001	20 ans	Métropole
Bouygues Telecom ⁸	UMTS	2002	20 ans	Métropole

La situation outre-mer est plus complexe car les autorisations des opérateurs ne couvrent pas toutes les mêmes zones géographiques. Par ailleurs, certains opérateurs utilisent des normes différentes des normes GSM et UMTS. Enfin, tous n'ont pas ouvert commercialement leur service.

Neuf opérateurs disposant d'une autorisation exploitent un réseau mobile.

Société	Autorisation	Attribution	Fin	Couverture
SRR ⁹	GSM DOM 1	1995	2010	La Réunion
Orange Caraïbe ¹⁰	GSM DOM 2	1996	2011	Guadeloupe, Martinique, Guyane
Orange Réunion ¹¹	GSM DOM 4	2001	2006	La Réunion
Bouygues Telecom Caraïbe ¹²	GSM DOM 5	2001	2009	Guadeloupe, Martinique, Guyane
Dauphin Télécom ¹³	GSM DOM 8	2002	2017	Saint-Martin, Saint-Barthélemy
SRR ⁹	GSM CT 1	2001	2016	Mayotte
SPM Télécom ¹⁴	(GSM)	2000	2015	Saint-Pierre-et-Miquelon
Saint-Martin Mobile ¹⁵	(AMPS)	2001	2006	Saint-Martin, Saint-Barthélemy

⁶ Arrêté du 18 juillet 2001 autorisant la société Orange France à établir et exploiter un réseau radioélectrique de troisième génération ouvert au public et à fournir le service téléphonique au public.

⁷ Arrêté du 18 juillet 2001 autorisant la Société française du radiotéléphone à établir et exploiter un réseau radioélectrique de troisième génération ouvert au public et à fournir le service téléphonique au public.

⁸ Arrêté du 3 décembre 2002 autorisant la société Bouygues Telecom à établir et exploiter un réseau radioélectrique de troisième génération ouvert au public et à fournir le service téléphonique au public.

⁹ Arrêté du 23 février 1995 portant autorisation d'établissement d'un réseau radioélectrique ouvert au public dans le département de la Réunion en vue de l'exploitation d'un service numérique paneuropéen GSM DOM 1

¹⁰ Arrêté du 14 juin 1996 portant autorisation d'établissement d'un réseau radioélectrique ouvert au public aux Antilles en vue de l'exploitation d'un service numérique paneuropéen GSM DOM 2 ; Arrêté du 22 septembre 1998 modifiant l'arrêté du 14 juin 1996 portant autorisation d'établissement d'un réseau radioélectrique ouvert au public aux Antilles en vue de l'exploitation d'un service numérique paneuropéen GSM DOM 2 et portant extension de cette autorisation au département de la Guyane; Arrêté du 23 janvier 2002 modifiant l'arrêté du 14 juin 1996 modifié autorisant la société France Caraïbe Mobiles à établir un réseau radioélectrique ouvert au public aux Antilles en vue de l'exploitation d'un service numérique paneuropéen GSM DOM 2

¹¹ Arrêté du 24 avril 2001 autorisant la société France Télécom Mobiles la Réunion SA à établir un réseau radioélectrique ouvert au public en vue de l'exploitation d'un service numérique paneuropéen GSM DOM 4 fonctionnant dans les bandes des 900 MHz et des 1 800 MHz dans le département de la Réunion

¹² Arrêté du 19 juillet 2001 autorisant la société Bouygues Telecom Caraïbe à établir un réseau radioélectrique ouvert au public en vue de l'exploitation d'un service numérique paneuropéen GSM DOM 5 fonctionnant dans les bandes des 900 MHz et des 1 800 MHz

¹³ Arrêté du 12 décembre 2002 autorisant la société Dauphin Télécom à établir un réseau radioélectrique ouvert au public en vue de l'exploitation d'un service de communication personnelle GSM DOM 8 fonctionnant dans les bandes des 900 et 1 800 MHz

¹⁴ Arrêté du 21 juin 2000 autorisant la société SAS SPM Télécom à établir et exploiter un réseau de télécommunications ouvert au public et à fournir le service téléphonique au public

¹⁵ Arrêté du 30 septembre 2001 autorisant la société Saint-Martin Mobiles à établir un réseau radioélectrique ouvert au public en vue de l'exploitation d'un service mobile fonctionnant dans la bande des 800 MHz

Outremer Télécom ¹⁶	GSM DOM 3	2000	2015	Antilles - Guyane - Réunion
Saint-Martin & Saint-Barthélemy TelCell	GSM DOM 6	2001	2016	St-M et St-B

Avant d'exploiter un réseau GSM, Dauphin Télécom utilisait la norme DECT. La migration vers le GSM est désormais terminée.

L'autorisation renouvelée à Saint-Martin Mobile en 2001 indique :

« La présente autorisation est délivrée pour une durée de cinq ans à compter du 1er octobre 2001. Deux ans au plus tard avant le terme de cette autorisation, son titulaire fera connaître à l'Autorité de régulation des télécommunications son intention de poursuivre ses activités selon des spécifications techniques utilisant des fréquences dont l'Autorité de régulation des télécommunications est affectataire, ou de cesser ses activités. Les conditions du renouvellement de l'autorisation sont définies à l'article L. 33-1 du code des postes et télécommunications. »

Au moment de la rédaction de la présente consultation, Saint-Martin Mobile n'a pas procédé à une demande formelle d'attribution de fréquence.

Enfin, un opérateur dispose d'une autorisation, mais n'a pas ouvert commercialement de service au moment de la rédaction de la présente consultation. Son ouverture devrait intervenir sous peu.

Société	Autorisation	Attribution	Fin	Couverture
Oceanic Digital FWI	GSM DOM 7	2002	2017	Antilles

1.3.3.2 Situation capitalistique

Orange France est une filiale à 100% d'Orange SA, elle-même filiale à 100% du groupe France Télécom, société cotée en bourse et partiellement détenue par l'Etat français. Orange Réunion est une filiale à 100% d'Orange France, et Orange Caraïbe une filiale à 100% d'Orange SA. SAS SPM Télécom est une filiale d'Orange Caraïbe.

¹⁶ Arrêté du 30 novembre 2000 autorisant la société Outremer Télécom à établir un réseau radioélectrique ouvert au public en vue de l'exploitation d'un service numérique GSM DOM 3 fonctionnant dans les bandes des 1 800 MHz

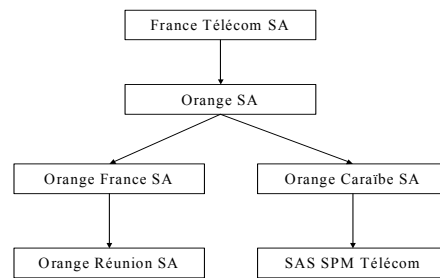


Figure 1 : Liens capitalistiques des filiales mobiles de France Télécom

SFR est une société détenue à 56% par Vivendi Universal et à 44% par Vodafone. SRR est une filiale à 100 % de SFR. Vivendi Universal et Vodafone sont des sociétés cotées en bourse.

Bouygues Telecom est une filiale à 83% du groupe Bouygues, société cotée en bourse. Bouygues Telecom Caraïbe est une filiale à plus de 80% de Bouygues Telecom.

Dauphin Télécom est une société non cotée.

Saint-Martin Mobile est une filiale de la société américaine Innovative Communication Corporation (ICC), qui possède plusieurs autres filiales de télécoms dans les Caraïbes.

Outremer Télécom est une filiale à 60% de la société américaine Apax Partners, qui est un fond d'investissement spécialisé dans le secteur des télécommunications.

1.3.4 Les opérateurs virtuels

Les possibilités de fournir sous sa propre responsabilité et pour son propre compte des services mobiles ne se limitent pas au fait de disposer de ressources en fréquences et donc de réseau radio. Il existe ainsi des acteurs couramment désignés par le terme « MVNO » (*mobile virtual network operator, MVNO*). Le terme « opérateur » renvoie au fait que le fournisseur est effectivement responsable du service ; le terme « virtuel » renvoie au fait que le fournisseur, n'ayant pas d'infrastructures radio en propre, doit conclure un accord d'accès avec un opérateur de réseau, alors appelé « opérateur hôte ».

Les termes de l'accord traduisent notamment le degré d'autonomie de l'opérateur virtuel vis-à-vis de son opérateur hôte (durée du contrat, propriété des cartes SIM, de la clientèle, éléments de cœur de réseau, etc.). Dans les différents pays où des opérateurs virtuels se sont développés, ces accords ont pu être signés, suivant les cas, sur des bases uniquement commerciales ou via l'intervention de la puissance publique.

En France, l'apparition de fournisseurs de services sans réseau radio sur la base de négociations commerciales avec les opérateurs mobiles a été quasi inexistante avant juin 2004, malgré des demandes (notamment Tele2 fin 2002).

- En fait, seul Transatel, positionné sur le marché de niche des voyageurs transfrontaliers entre la France, les Pays-Bas et la Belgique et proposant une offre d'itinérance internationale innovante, a pu contracter fin 2001 un tel accord avec un opérateur mobile métropolitain (Bouygues Telecom). Cependant l'importance de ce fournisseur reste limitée de par le marché visé.
- En juin 2004, un accord a été signé entre les sociétés SFR et Debitel permettant à cette dernière de lancer des services mobiles de voix et de SMS en utilisant le réseau de SFR. Un accord de MVNO a également été signé le 7 juillet 2004 entre Omer Telecom SAS et Orange France aux fins de fournir des services de téléphonie sous la marque Breizh Mobile.
- En février 2005, SFR a annoncé la conclusion d'un accord de MVNO avec la société Futur Telecom, Société de Commercialisation et de Services (SCS) spécialisée dans le marché professionnel (TPE et PME) et desservant environ 15 000 clients. De même, le groupe NRJ a annoncé le 10 février 2005 un accord de MVNO entre sa filiale NRJ Mobile et SFR pour devenir le premier opérateur de téléphonie mobile virtuel 3G. NRJ a lancé son offre début novembre 2005.
- En mars 2005, SFR a conclu deux accords MVNO, l'un avec Neuf Telecom, l'autre avec Cegetel, en vue d'offrir dans un premier temps des offres aux entreprises.
- En avril 2005 un accord a été signé par Tele2 et Orange France, afin de lancer des offres grand public le 17 juillet 2005.
- En juin 2005, un accord a été signé entre SFR et Coriolis. Par ailleurs, le 9 juin, M6 a signé un accord de partenariat avec Orange France, qui ne constitue pas à ce stade un accord MVNO.
- Enfin, le 18 octobre 2005, un avenant à l'accord de MVNO entre Orange France et OMER Telecom a été signé pour étendre l'offre d'OMER Telecom au niveau national aux fins de commercialisation d'offres nationales commercialisées sous la marque Virgin Mobile.

Chapitre 2 Description et constat concurrentiel des marchés de détail et de gros de l'itinérance internationale

2.1 Description et fonctionnement du marché de détail

La description et le fonctionnement du marché de détail portent sur l'examen de l'offre faite au client final, les évolutions récentes des prix pratiqués par les opérateurs, et les chiffres d'affaires et volumes réalisés par les opérateurs sur ces prestations.

Les développements exposés ci-dessous n'ont pas vocation à faire l'objet d'une qualification juridique ou économique au sens notamment de l'exercice d'analyse des marchés, dans la mesure où un tel exercice relèverait au premier chef de l'analyse du marché de détail de l'accès et du départ d'appel mobile. En revanche, leur évocation est propre à éclairer le jeu concurrentiel sur le marché de gros de l'itinérance internationale.

2.1.1 Prestations d'itinérance internationale de détail : le marché du « roaming out »

Les prestations d'itinérance fournies au consommateur final consistent de manière synthétique en l'offre d'une continuité de services aux clients en déplacement à l'étranger (c'est-à-dire en situation d'itinérance internationale). En d'autres termes, le service d'itinérance internationale de détail, aussi appelé « roaming out » (c'est-à-dire d'itinérance « extérieure » ou « à l'étranger ») fournit au client final l'ensemble ou du moins l'essentiel des services propres à son offre de communication mobile usuelle, que ce soit pour le trafic voix (entrant et sortant, consultation de la messagerie), SMS ou data, selon les modalités d'utilisation propres à l'offre nationale (shortcodes¹⁷ d'accès à des prestations de messagerie, à des services à valeur ajoutée, etc.). Les services de roaming out sont le plus souvent disponibles pour le client de façon automatique ou sur simple activation de l'option par déclaration administrative auprès de son opérateur.

Ces services sont tarifés dans le cadre de l'offre de communication mobile (également appelée offre de détail d'accès et de départ d'appel mobile) comme un des services relevant de cette offre. En revanche, ils ne suivent généralement pas le même plan tarifaire que les communications émises et reçues sur le territoire national. Notamment, les consommations de roaming out effectuées par un consommateur d'offre post-payée sont facturées hors-forfait.

S'agissant du trafic entrant, à la différence de la convention de tarification nationale par laquelle seul l'appelant paie l'appel, dont sa terminaison (principe dit du « calling party pays »), la réception d'un appel entrant est à la charge du client en déplacement (en sus du prix payé par l'appelant). Ce tarif de réception de détail rémunère le transit international et le surcoût éventuel lié à la terminaison de l'appel sur le réseau de l'opérateur étranger par rapport à la terminaison d'appel nationale, de sorte que quelle que soit la localisation de l'appelé, la dépense de l'appelant n'excède pas le prix d'un appel vers un client se trouvant

¹⁷ Numéro court dont la composition permet d'accéder rapidement à une fonctionnalité précise de l'offre de communications électroniques.

dans sa zone géographique habituelle (i.e. où il a contracté le service – le même principe s'applique aux renvois d'appels).

Les prestations d'itinérance internationale relèvent de manière principale du marché de détail des communications mobiles (marché de détail de l'accès et du départ d'appel mobile), dans la mesure où ce dernier constitue le marché de détail par lequel les opérateurs fournissent au consommateur la possibilité de recevoir et d'émettre des communications à partir de réseaux mobiles ouverts au public. En particulier, il convient de souligner qu'un consommateur ne peut faire appel à des fournisseurs différents pour chacun des services mobiles (principe du bouquet de services).

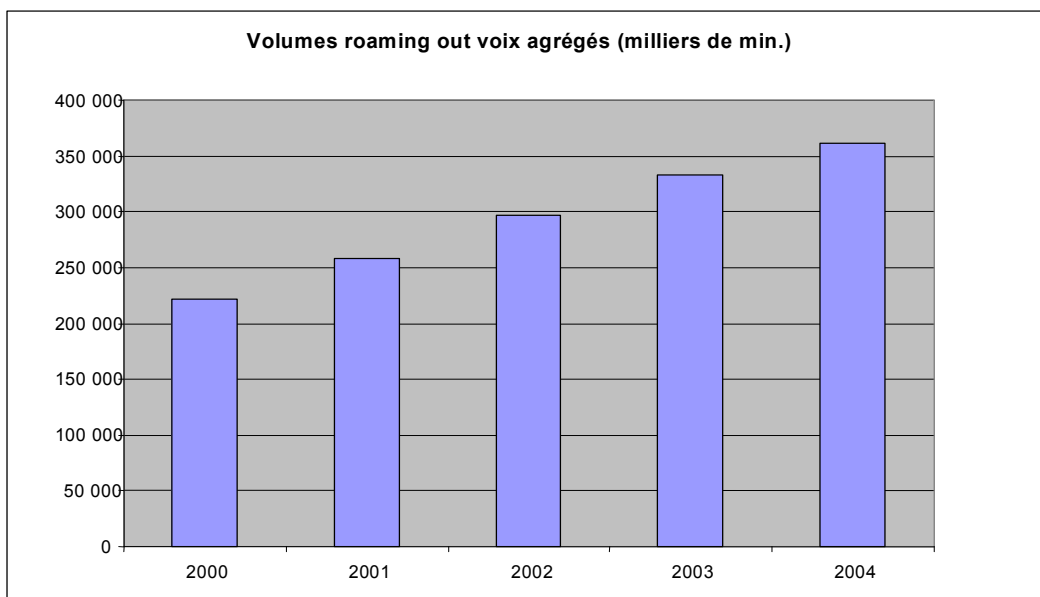
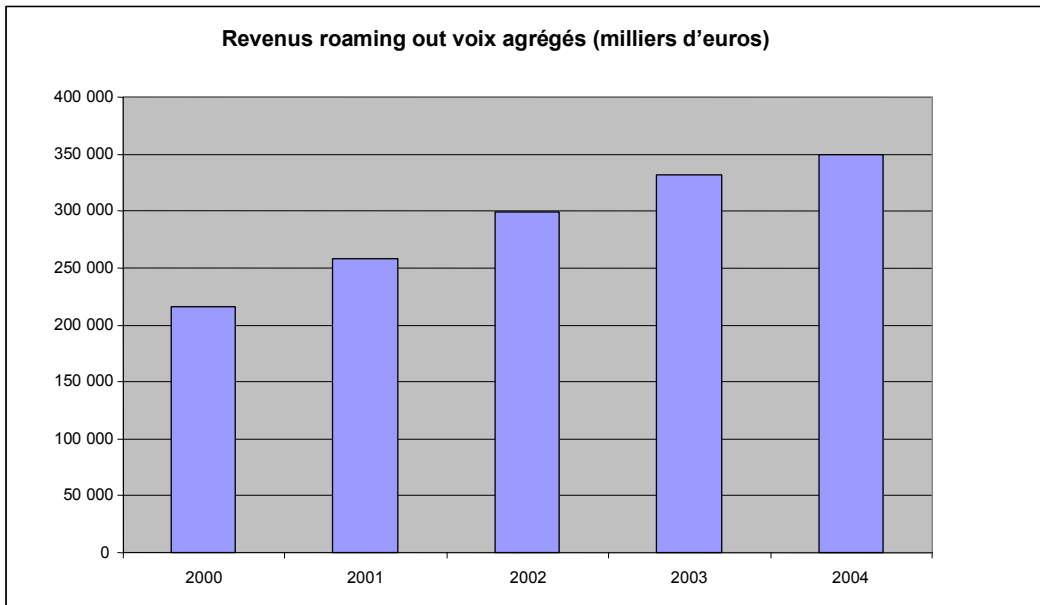
Ainsi qu'il est développé au Chapitre 2, la fourniture de services de roaming out au détail s'appuie sur une prestation de gros d'itinérance internationale, dite de « roaming in », fournie par un opérateur mobile présent sur le territoire considéré à l'opérateur du client en situation d'itinérance. L'opérateur fournissant la prestation de roaming out est ainsi désigné « opérateur visitant » tandis que celui qui fournit la prestation de roaming in est désigné « opérateur visité ».

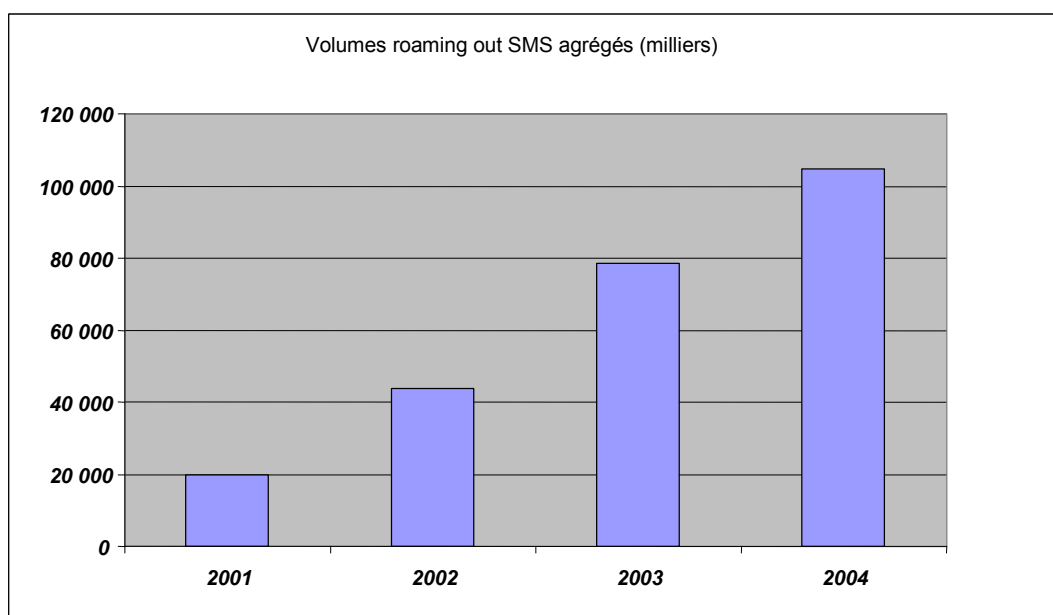
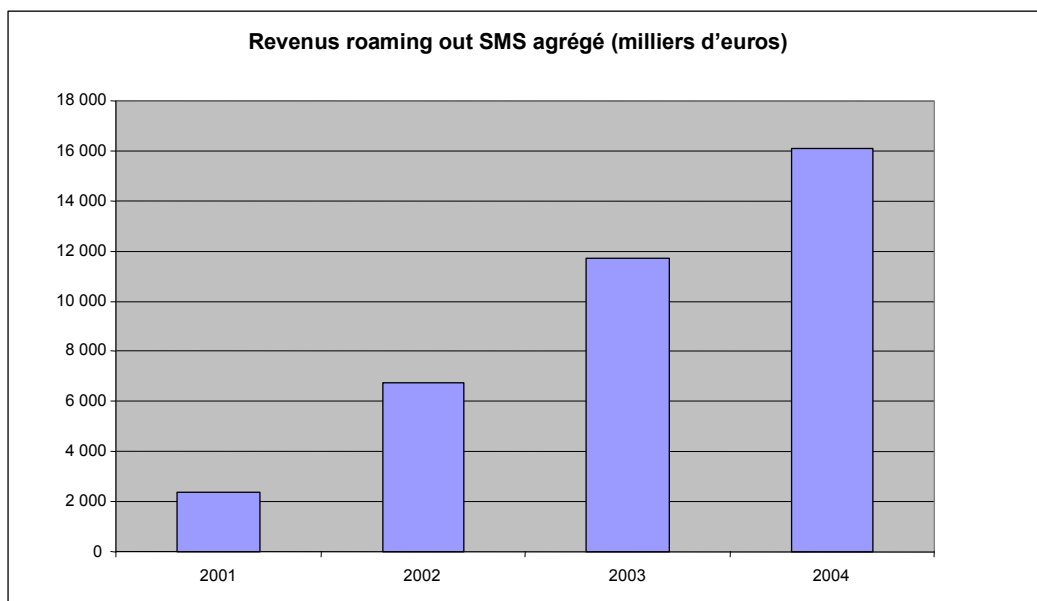
Cependant il est à noter que l'opérateur Transatel propose depuis 2001 une offre d'itinérance internationale innovante reposant sur un accord MVNO contracté avec Bouygues Telecom pour les appels émis et reçus en France métropolitaine. Cet opérateur propose aux voyageurs transfrontaliers entre la France et plusieurs pays de l'Union européenne des prestations de détail d'itinérance reposant sur l'emploi d'une carte SIM multi-IMSI, c'est-à-dire sur l'abonnement simultané d'un même terminal à autant d'offres de communication mobile que de territoires fréquentés par le client final. Ainsi, bien que présente sur le marché de détail de l'itinérance internationale, l'offre de Transatel relève en première analyse de prestations de communications mobiles de gros se trouvant hors du cadre de l'itinérance internationale de gros. En outre, Transatel n'offre pas de prestations de gros d'itinérance internationale sur le marché national.

2.1.2 Volume d'activité des opérateurs sur ce marché

Les graphiques représentés ci-dessous représentent les volumes et revenus des deux prestations-clé du roaming, à savoir la voix et les SMS¹⁸.

¹⁸ Il convient de signaler qu'un opérateur n'a communiqué à l'ARCEP que ses données de volumes voix pour 2003 et 2004. L'agrégation de données de volumes de voix pour les autres années s'est donc faite par extrapolation à partir des évolutions moyennées constatées pour les autres opérateurs. L'agrégation de données de volumes de SMS s'est faite en extrapolant à l'opérateur la moyenne des volumes des autres opérateurs, pondérée par leur part de marché. L'agrégation de données de revenus de voix et de SMS s'est faite en extrapolant les revenus moyens obtenus par les autres opérateurs.





2.1.3 Des prix élevés et proches

Remarques préliminaires

Il doit être relevé que les opérateurs nationaux ne pratiquent pas de différenciation tarifaire de détail en fonction de l'identité de l'opérateur visité fournissant la prestation de roaming in sur le territoire considéré (sauf SFR pour l'offre « Vodafone Passport »). Ainsi, le prix de détail de la minute de roaming out est identique, quel que soit le réseau visité. En particulier, si un client final peut choisir manuellement le réseau visité, ce choix n'empêche aucune différence sur la tarification de ses appels.

De manière générale, les opérateurs pratiquent un « zonage » sur les territoires géographiques pour lesquels ils mettent en œuvre des partenariats de roaming, c'est-à-dire que leurs plans de tarification distinguent les prix des appels sortants et entrants selon la zone géographique à partir de laquelle ils sont émis ou reçus, chaque zone regroupant plusieurs Etats. Néanmoins, il est à noter que depuis peu certains opérateurs mettent en place une tarification plus attractive pour les pays sur lesquels l'opérateur dispose de partenaires privilégiés (c'est le cas, notamment de l'offre « Vodafone Eurocall » de SFR).

Par ailleurs, les MVNO acquièrent les prestations de roaming par le biais de leurs opérateurs hôtes ; n'ayant pas directement accès au marché de gros du roaming in, ils doivent payer ces prestations à un niveau très proche du prix de détail de roaming out proposé par les opérateurs de réseau à leurs propres clients. De ce fait, leur pratique tarifaire de détail suit celle de leurs opérateurs hôtes respectifs.

Niveaux de prix hors formule

Les prix pratiqués par les opérateurs sont présentés en Annexe C. Il en ressort tout d'abord que les formats de tarification ont sensiblement évolué depuis quelques années. Ainsi, jusqu'en 1999-2000, Orange France, SFR et Bouygues Telecom pratiquaient des tarifications pays par pays, pouvant par exemple inclure une charge d'établissement d'appel ou encore s'établir à un niveau conventionnel par rapport à certains tarifs de détail de l'opérateur visité.

Au contraire, les tarifs actuels s'avèrent plus simples, mais aussi plus proches entre opérateurs. Ils font ainsi apparaître une distinction par zone (3 à 5 zones), une première minute indivisible, et un tarif facial élevé, supérieur à 1 € TTC par minute pour la zone 1 (qui correspond à l'Europe proche).

Le tableau ci-dessous résume les tarifs pratiqués par les trois opérateurs de métropole pour la voix sortante en zone 1, à l'attention des clients post-payé (hors formules spécifiques). Un prix moyen par minute, calculé sur la base de la statistique s'appel décrite en Annexe G, est également exhibé.

	Prix facial	Prix moyen
Orange France	1 € TTC / min (première minute indivisible puis facturation à la seconde)	1,15 € TTC / min
SFR	1 € TTC / min (première minute indivisible puis facturation à la seconde)	1,15 € TTC / min
Bouygues Telecom	1 € TTC / min (première minute indivisible puis facturation par tranche de 30 secondes)	1,24 € TTC / min

Formules tarifaires propres au roaming out

A la connaissance de l'Autorité, il existe deux offres tarifaires propres au roaming out sur le marché national :

- L'offre « Orange sans frontière » est une option disponible sur demande au service client, par laquelle le consommateur bénéficie d'une réduction de 15% sur ses communications passées en zone 1, contre un engagement de 3 mois minimum et au prix minimum de 34€/mois.

- L'offre Eurocall, qui offre une réduction de 15% au consommateur, contre une souscription de 2,5€/mois
- L'offre "Vodafone Passport", qui n'est pas disponible pour les clients Le Compte, Accès et La Carte, et qui constitue une évolution de l'offre "Vodafone Eurocall". Cette offre présente un tarif préférentiel pour les appels émis ou reçus sur un des 17 réseaux Vodafone partenaires. Il s'agit alors d'appliquer le tarif de détail de l'offre nationale auquel s'ajoute une charge d'établissement d'appel s'élevant à 1 € TTC pour la zone 1 (Vodafone en Allemagne, Espagne, Grande-Bretagne, Grèce, Irlande, Italie, Pays-Bas, Portugal et Suède ; Proximus en Belgique et Swisscom en Suisse), 1,20 € TTC pour la zone 2 (Vodafone en Albanie, Hongrie et Suisse) et à 2,20 € TTC de la zone 3 (Vodafone en Australie, Japon et Nouvelle-Zélande).

Le tableau ci-dessous présente des prix moyens calculés selon les hypothèses de consommation présentées en Annexe G. En tout état de cause, il convient de préciser que les avantages tarifaires de l'offre Passport doivent être interprétés avec la plus grande prudence car ils sont fortement sensibles à la durée moyenne d'appel.

	Prix facial	Prix moyen
Vodafone Eurocall	0,85 € TTC / min (première minute indivisible puis facturation à la seconde)	0,98 € TTC / min
Vodafone Passport	1 € TTC par appel + prix d'un appel national	0,94 € TTC / min

Il doit enfin être signalé que l'accès à Eurocall est facturé 2,5€/mois, montant qui n'est pas pris en compte dans le calcul.

2.2 Description et fonctionnement du marché de gros

2.2.1 Fonctionnement du marché de gros

Le marché de gros de l'itinérance internationale présente la caractéristique d'être relativement structuré. En effet, la GSM Association a défini le contrat-type de partenariat de roaming, le « STIRA », lequel encadre la prestation d'achat, par l'opérateur étranger, de produits de gros, dits de « roaming in », tarifés sous la forme d'IOT ou « Inter-Operator Tariff ».

Le marché de gros se définit également par le caractère récent de la possibilité pour un opérateur de « diriger » son trafic vers un opérateur visité, ce qui a annoncé la constitution de relations d'approvisionnement croisées entre opérateurs constitués en alliances ou faisant partie intégrante d'un même groupe (à proprement parler, il s'agit dans ce dernier cas d'autofourniture).

2.2.1.1 Fonctionnement institutionnel

Tous les opérateurs de réseau mobile européens sont membres de l'association mondiale «GSM Association». Cette association a pour but de promouvoir, protéger et accroître le

positionnement des opérateurs mobiles qui en font partie. Les chantiers qu'elle investit sont variés : missions techniques (standardisation, amélioration d'algorithmes de cryptage, etc.), mise en place de mesures contre la fraude de terminaux, travaux liés aux problématiques de santé ou de protection de l'environnement.

En matière d'itinérance internationale, la GSM Association assure la publication des tarifs des opérateurs, énonce les principes de tarification s'appliquant à ces derniers et la manière dont ces tarifs sont appliqués.

2.2.1.1.1 Le « S.T.I.R.A. », contrat-type de roaming

Afin de fournir des prestations d'itinérance internationale, le réseau visitant et le réseau visité signent un accord dit de « *roaming* » qui stipule les conditions commerciales, financières et techniques du roaming proprement dit. Ces accords sont conclus entre opérateurs de réseaux membres de la GSM Association, et sont généralement réciproques, c'est-à-dire que les cocontractants s'accordent sur les conditions de fourniture mutuelles de prestations de gros d'itinérance. Les accords de roaming reposent en principe sur les dispositions d'un « *Memorandum of Understanding* » (MoU) fournissant le cadre s'appliquant à ces accords, du « *Standard International Roaming Agreement* » (STIRA), comportant les clauses-type s'appliquant à ces accords, et des barèmes de prix intitulés « *Inter Operator Tariff* » (IOT).

Ainsi, le STIRA constitue le contrat-type utilisé par l'ensemble des opérateurs de réseau souhaitant établir un accord de partenariat de roaming. Elaboré au sein de la GSM Association, le STIRA précise l'ensemble des conditions techniques et financières par lesquelles des prestations de roaming in sont offertes entre opérateurs.

Le STIRA stipule que ses parties contractantes sont opérateurs de réseau de téléphonie mobile publique, ce qui a contrario exclut en principe les MVNO de toute possibilité d'acquérir pour leur compte des prestations de roaming in, aux fins de les offrir à leurs clients finaux.

2.2.1.1.2 L'Inter Operator Tariff (I.O.T.) et le Memorandum of Understanding (MoU)

A compter de mai 1998 – avril 1999, la GSM Association a mis en place un principe de tarification de gros désigné sous le terme d'IOT (*Inter Operator Tariff* ou tarif inter-opérateur), facturé au réseau visitant pour l'usage du réseau visité. Cette tarification par IOT a remplacé le système de tarification dit de « *Normal Network Tariffs* » en vertu duquel lesquels les tarifs de gros d'itinérance étaient constitués des tarifs de détail domestiques auxquels étaient appliqués un mark-up ne dépassant pas 15% (dans cette perspective les tarifs de gros étaient soumis à une contrainte concurrentielle indirecte).

Il existe des IOT distincts pour la minute de communication voix, le SMS unitaire et le volume de data (pour cette dernière prestation, l'unité de compte est en principe de 10 ou 15Kb). Les IOT varient principalement en fonction des critères suivants : la destination (domestique/étranger, les destinations étrangères étant regroupées en zones de tarification), le moment de l'appel (heures pleines/heures creuses, dites « *peak* »/ « *off-peak* »), le palier de tarification (10 secondes, 30 secondes, 1 minute, etc.), la charge d'établissement d'appel ou première unité de consommation indivisible, et peut également prendre en compte la nature fixe ou mobile du réseau de terminaison.

Les IOT constituent des tarifs bruts pouvant se voir appliquer des remises, par les opérateurs, de manière confidentielle et selon des critères quantitatifs et qualitatifs qui leur sont propres.

Selon les principes de tarification explicités dans le *Memorandum of Understanding* élaboré par la GSM Association, les IOT sont appliqués de manière non discriminatoire, du moins s'agissant des prix bruts (aucun principe de non-discrimination ne s'applique aux remises). La durée minimale d'application d'un IOT est de 6 mois, et les variations d'IOT à la hausse font l'objet d'un préavis de 60 jours, sauf mise en conformité avec les dispositions prises par un régulateur, adaptation d'un IOT aux modifications de coûts d'interconnexion ou encore introduction de nouveaux services.

2.2.1.1.3 *Le GSM Infocentre*

Les tarifs de gros de chaque opérateur de réseau sont rendus publics sur le « GSM Infocentre », centre d'information accessible sur Internet et géré par la GSM Association. Il importe de relever que les barèmes ou remises accordées entre opérateurs ne font pas l'objet d'une publication sur l'Infocentre, dans la mesure où elles restent confidentielles. Les tarifs publiés sont donc les seuls tarifs bruts.

Ces IOT ne sont rendus accessibles qu'aux opérateurs étrangers, ce qui implique qu'en principe un opérateur national ne peut avoir une connaissance directe des tarifs de gros pratiqués par ses concurrents.

2.2.1.2 Fonctionnement technique

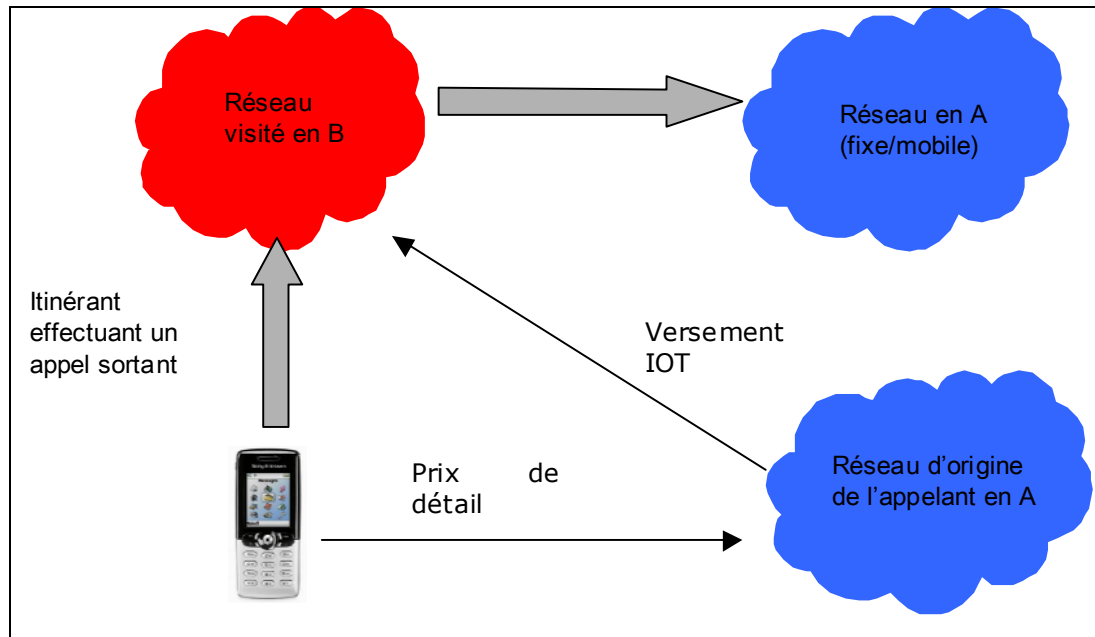
2.2.1.2.1 *Aspects techniques*

La notion de fourniture de services internationaux d'itinérance correspond à la prestation technique par laquelle un opérateur de réseau de téléphonie mobile ouvert au public fournit un accès et des volumes de communication (voix, SMS, data) en gros à un opérateur de réseau étranger en vue de permettre à ce dernier de proposer à ses clients de recevoir, émettre des appels et utiliser des services lorsqu'il se trouve sur ce premier réseau. Les services d'itinérance internationale sont ainsi fournis par un opérateur de réseau visité à un opérateur de réseau domestique visitant. L'utilisateur conserve son numéro IMSI, et donc la pleine utilisation de sa carte SIM.

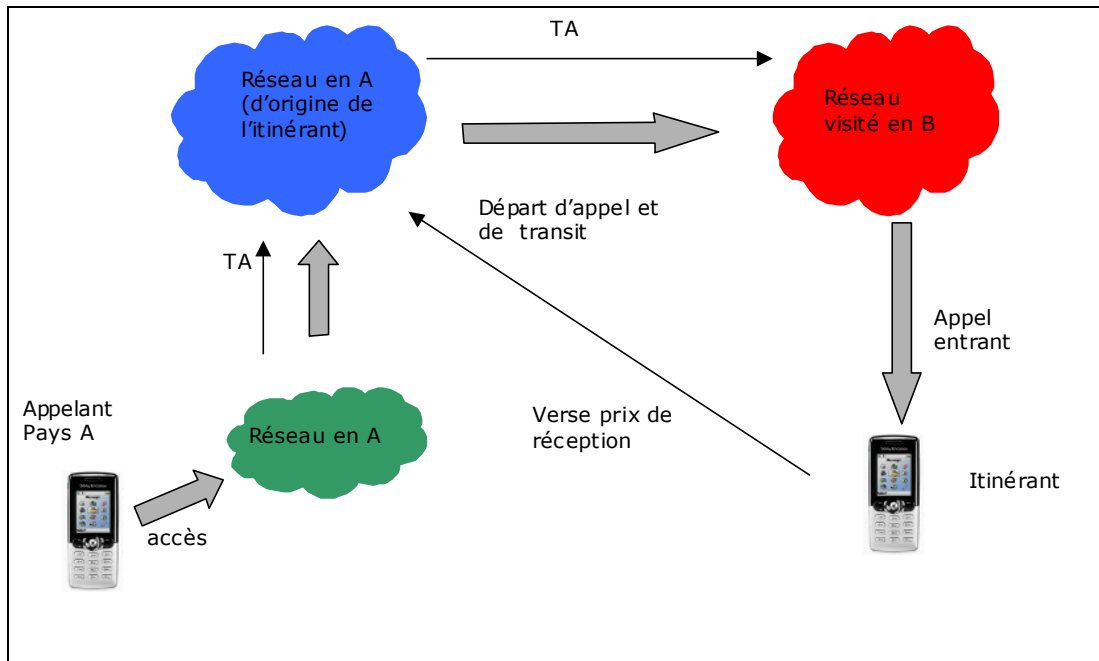
Les opérateurs de réseau vendent les services internationaux d'itinérance de manière groupée. Notamment, il ne proposent pas de prestations dégroupées par lesquelles le réseau visité vendrait séparément les prestations de départ d'appel, d'accès et de terminaison sur son réseau. De ce fait, voix, SMS, MMS et services data font l'objet de prestations de gros acquises de manière groupée par les opérateurs étrangers ; ces derniers ne peuvent répartir leurs achats selon des fournisseurs distincts en fonction des prix pouvant être obtenus pour ces prestations de manière séparée. Dit autrement, l'opérateur de réseau visitant fournit des un bouquet de services de bout en bout.

2.2.1.2.2 Schéma d'un appel du territoire visité vers un appelé du territoire d'origine et le territoire visité

- Appel sortant vers le réseau d'origine : l'itinérant est facturé un tarif d'itinérance vers le réseau destinataire se trouvant en A. Le réseau d'origine de l'itinérant paye un IOT au réseau B. Le réseau B effectue la prestation d'appel de bout en bout.



- Réception d'un appel entrant national : le réseau d'origine de l'itinérant en A perçoit une charge de terminaison mobile (TA) de l'opérateur de l'appelant et facture la réception de la communication à l'appelé au titre de la terminaison sur le réseau appelé B, qui ne facture aucun IOT.



2.2.1.2.3 La direction de trafic

Jusqu'à récemment (septembre 2003), les opérateurs de réseau d'origine ou visitants n'avaient aucun moyen réellement efficace de diriger le trafic de leurs clients en situation d'itinérance internationale sur un réseau donné du territoire visité. Le terminal en itinérance se positionnait sur le réseau étranger offrant la meilleure couverture et présentant le plus fort signal (« connectivité ») à l'instant et l'endroit de la première activation sur le territoire visité. De la sorte, certains réseaux s'efforçaient d'améliorer leur couverture sur les points d'entrée sur le territoire (zones aéroportuaires, etc.) afin d'attirer sur leur réseau le plus de clients en roaming possible.

En pratique, les opérateurs de réseau étaient alors contraints de passer des accords de roaming avec l'ensemble des opérateurs de réseau des zones géographiques pour lesquelles ils souhaitaient offrir des prestations d'itinérance de détail, afin de s'assurer que quel que soit l'endroit de l'activation du terminal, ce dernier bénéficierait de la meilleure couverture réseau de la zone visitée.

Des avancées technologiques récentes permettent désormais aux opérateurs visitants de rompre avec cette allocation aléatoire¹⁹ des appels passés en itinérance par le client final. Ces techniques, décrites ci-dessous, orientent avec plus ou moins d'effectivité le terminal activé sur un réseau donné, et offrent de ce fait les avantages d'une rencontre plus avérée de l'offre et de la demande sur le marché de gros de l'itinérance internationale. En effet, dès lors que cette rencontre ne se fait plus de manière totalement ou quasi-totalement aléatoire,

¹⁹ En l'absence de possibilité, pour un opérateur étranger, de diriger tout ou partie de son trafic itinérant sur un réseau visité précis, à l'exclusion de tout autre réseau, le trafic est alloué au réseau présentant le meilleur degré de couverture à l'instant et à l'endroit de l'activation du terminal par le client itinérant. Dans un tel cas de figure, pour un marché hypothétique comportant n réseaux à couverture similaire, chaque réseau a une part de marché de $1/n$, dans la mesure où le trafic est distribué entre réseaux de manière équiprobable.

il devient loisible aux opérateurs, du moins en principe, de choisir des fournisseurs privilégiés de roaming in en fonction des offres opérateurs (notamment leurs prix), et de s'engager le cas échéant sur des volumes de trafic passés sur ces réseaux.

En l'état actuel de la technique il existe plusieurs technologies de direction de trafic. En principe, les terminaux fournis par les opérateurs sont programmés pour diriger tout trafic vers le réseau de l'opérateur jouissant d'un statut de partenaire de roaming préféré auprès de l'opérateur d'origine. Ainsi, la programmation d'un terminal permet de minimiser la possibilité pour son utilisateur de passer des appels sur un réseau concurrent du réseau de l'opérateur préféré :

- la technique de « *last network prevalence* » consiste pour le terminal à se connecter, à chaque nouvelle activation, au réseau visité et dont le signal a été perdu ou que l'utilisateur a quitté.

- la sélection automatique par liste : en l'absence de possibilité de se connecter au dernier réseau utilisé, le terminal balaie une liste de réseaux inscrite dans la carte SIM (Public Land Mobile Network – PLMN – list) et se connecte au premier de ces réseaux disponibles (technique dite de « *assisted roaming* » et sa variante plus récente dite du « *managed roaming* »). Il peut exister une liste de réseaux que l'opérateur de réseau s'interdit de visiter (*forbidden* PLMN ou FPLMN ou « *call-barring* »). En l'absence de présence des réseaux figurant dans la PLMN list, le terminal procède à une sélection de réseau en fonction de la qualité du signal perçu. Enfin, en cas d'absence de sélection par le terminal, l'utilisateur final peut choisir son propre réseau par une configuration de son terminal. Il doit être noté que la sélection manuelle présente en tout état de cause une relative complexité, et que de ce fait son utilisation reste restreinte à un public averti -clientèle d'affaires, technophiles- que les divers sondages effectués par les ARN évaluent à entre 2 et 3% de la clientèle concernée.

- plus récemment, la conjugaison des deux techniques du « *SIM application toolkit* », c'est-à-dire de la carte SIM programmable, et du « *over the air programming* » (programmation à distance de la carte SIM) permettent d'envisager une direction de trafic plus effective. La diffusion du « *SIM application toolkit* », permise par les nouveaux standards GSM (GSM Phase 2+), correspond à la possibilité pour l'opérateur de programmer ses cartes SIM et de ce fait contrôler en partie le fonctionnement du terminal. Il est ainsi possible pour l'opérateur de programmer la carte SIM à se connecter sur un réseau précis en cas de roaming (de la même façon qu'il est concevable que la carte reçoive l'instruction de changer de réseau en fonction du passage à une heure creuse). Cette programmation peut se faire à distance, du fait de l'augmentation de la mémoire des cartes SIM, et consiste en la modification de la PLMN list afin de la mettre à jour.

- s'agissant plus précisément de la technologie du « *managed roaming* » il doit être précisé que cette technique, d'une efficacité importante, consiste à assurer une réinitialisation récurrente du terminal, en s'assurant à intervalles régulières de ce que le réseau sur lequel se trouve le terminal est bien le réseau souhaité par l'opérateur, et si tel n'est pas le cas à effectuer une réorientation du terminal vers ce réseau. Ainsi, un réseau sélectionné manuellement par un client se verra « contredit » par le terminal après quelques minutes de présence, et orienté vers le réseau partenaire préféré de l'opérateur. Cette réinitialisation périodique va ainsi à l'encontre de la possibilité de choix, par le client final, de son opérateur de roaming.

2.2.2 Fonctionnement économique et stratégique

Le fait, pour un opérateur, de pouvoir diriger le trafic de ses clients en situation d'itinérance sur le réseau d'un opérateur visité choisi et non plus subi, permet d'envisager la mise en œuvre de ce type de pratique de manière réciproque entre deux opérateurs de pays différents, et notamment de conclure des accords d'approvisionnement exclusifs ou partiellement exclusifs. Dans ce cadre les partenaires bénéficient de façon réciproque du statut de réseau préféré (ce qui implique une mise en œuvre des techniques ad hoc de direction de trafic).

De telles pratiques ont naturellement vocation à être mises en œuvre au sein de groupes opérateurs de téléphonie mobile constitués de filiales présentes dans plusieurs territoires. Il s'agit alors d'autofourniture (ou autoconsommation).

Des opérateurs ne faisant pas partie de groupes transnationaux d'opérateurs de téléphonie mobile peuvent toutefois procéder à une intégration du même type en concluant des accords d'alliance inter-opérateurs.

Cette forme d'intégration, qui peut être qualifiée de « commerciale » par opposition à la première, davantage « sociale », est constituée par la signature, par des opérateurs distincts d'accords d'approvisionnement réciproques par lesquels les cocontractants s'engagent à s'adresser mutuellement un volume minimal de prestations de roaming out, exprimé par exemple en pourcentage de leur volume total de roaming out. Ceci permet à chaque opérateur de compenser dans une certaine mesure les dépenses effectuées de part et d'autre (le roaming in acheté est compensé par le roaming in vendu). Les dépenses nettes de roaming in sont dès lors constituées par le solde entre les deux flux de trafics (roaming in vers et depuis un territoire étranger). De la sorte, les opérateurs concernés pratiquent une sorte d'échange mutuel par lequel ils parviennent à équilibrer leurs dépenses indépendamment du niveau de prix de gros.

En principe, les alliances (et par hypothèse les groupes) n'admettent en leur sein qu'un opérateur de réseau par territoire concerné. Les opérateurs sont en mesure d'encourager au respect de ces accords en accordant des remises substantielles à leurs partenaires.

Ainsi, à compter d'octobre 2003 (ce qui coïncide avec la mise en œuvre effective de la direction de trafic), les opérateurs de téléphonie mobile européens ont initié des opérations d'intégration suivantes :

- Lancement de l'alliance "Starmap", qui comprend les opérateurs de réseau suivants : One (Autriche), Eurotel (République Tchèque), Sonofon (Danemark), O2 Allemagne, Pannon GSM (Hongrie), O2 Irlande, Wind (Italie), Telenor Mobile (Norvège), Amena (Espagne), Sunrise (Suisse) and O2 (Royaume-Uni)
- Lancement de l'alliance « Freemove », établie en mars 2004, qui comprend les opérateurs de réseau suivants : Orange (9 Etats), TIM (2 Etats), T-Mobile (13 Etats) et Telefonica Movistar (Espagne), pour une clientèle totale au détail de 170 millions de clients dans 21 Etats européens.
- Montée en puissance de la logique de groupe pour Vodafone, qui couvre 12 Etats et comprend des filiales au Royaume-Uni (Vodafone UK), en Irlande (Eircell), Allemagne (D2), Hongrie, Suède (Europolitan), Grèce (Panafon), Malte, Portugal (Telecel), Espagne (Airtel) et

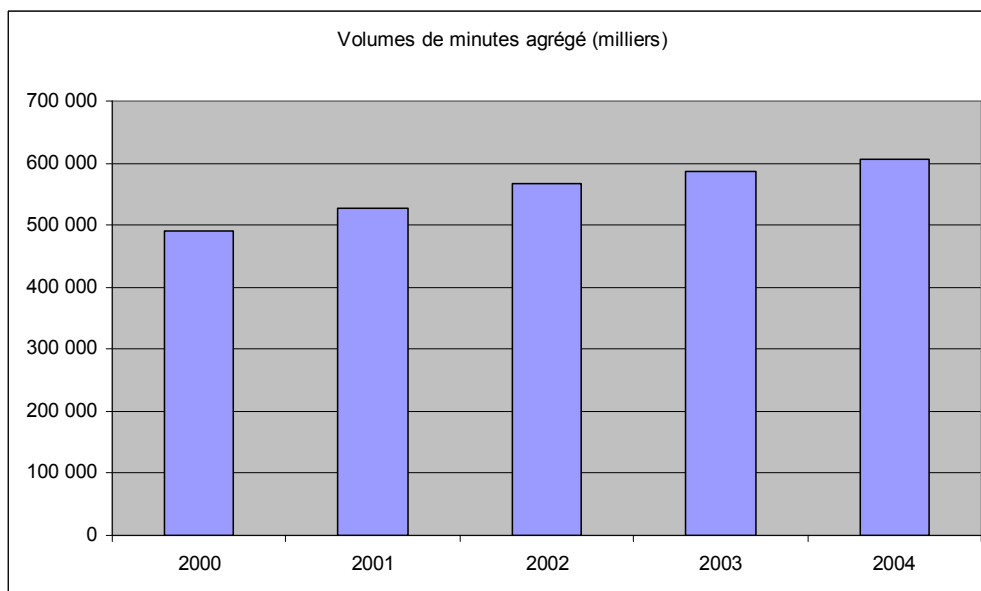
Italie (Omnitel). Il est actionnaire de sociétés en Belgique (Proximus), France (SFR), Pologne (PLUS), Suisse (Swisscom) et Roumanie (Connex).

2.2.3 Volume d'activité des opérateurs sur le marché de gros

Ces données incluent l'autofourniture, c'est-à-dire les transactions entre opérateurs appartenant à un même groupe (comme Orange et Vodafone).

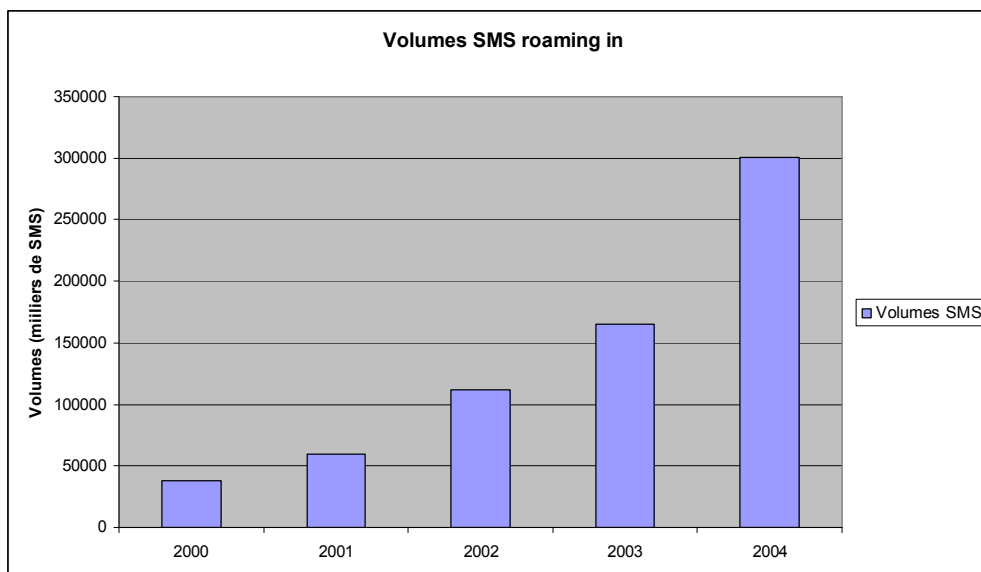
2.2.3.1 Volumes de minutes de roaming in consommées

En comparant les volumes de trafic voix de roaming in (environ 600 millions de minutes agrégées) et de roaming out (près de 350 millions) pour 2004, on constate un solde net de trafic très favorable à la vente de prestations de roaming in des opérateurs de métropole.



2.2.3.2 Volumes de SMS de roaming in vendus (données agrégées)

De même que pour la voix, en comparant les volumes de trafic SMS de roaming in (environ 300 millions de SMS consommés par les opérateurs étrangers) et de roaming out (un peu plus de 100 millions acquis par les opérateurs nationaux aux opérateurs étrangers) pour 2004, on constate un solde net de trafic très favorable à la vente de prestations de roaming in des opérateurs nationaux.



2.2.4 Prix relevés sur le marché de gros de l'itinérance internationale

Les données fournies par les opérateurs sur les niveaux d'IOT et de remises pratiqués sur la période ayant fait l'objet de la demande de renseignements (2000-2004) tendent à montrer que le niveau des IOT est proche entre opérateurs et a augmenté ou très peu baissé sur la période. Par ailleurs, les prix bruts apparaissent très élevés au regard des tarifs pratiqués sur des prestations techniques équivalentes ainsi que par rapport aux coûts de réseau et d'interconnexion correspondants. Enfin, sur cette même période la pratique de remises par les opérateurs est limitée.

2.2.4.1 Dynamique tarifaire

Cette section examine la dynamique et l'évolution des prix de gros du roaming in.

2.2.4.1.1 Historique

En 1997, la GSM Association a tenté d'obtenir une approbation formelle de la Commission (lettre de confort) sur un nouveau mode de tarification, venant remplacer le système de NNT. Ce nouveau mode, nommé IOT, présente la spécificité d'être autonome du marché de détail. Il a été mis en place par les opérateurs en 1998-1999.

En 1999 la Commission européenne a lancé une enquête sectorielle sur le roaming, publiée le 13 décembre 2000²⁰. Selon cette enquête, bien loin de permettre la réduction espérée des

²⁰ "Working Document on the initial findings of the Sector Inquiry Into Mobile Roaming Charges", disponible sur http://europa.eu.int/comm/competition/antitrust/others/sector_inquiries/roaming/working_document_on_initial_results.pdf

tarifs de gros²¹, l'introduction des IOT a permis aux opérateurs de mettre fin au price-cap inhérent à la structure des NNT et d'augmenter « de manière substantielle » leurs tarifs de gros : la Commission relève que la comparaison entre les derniers tarifs NNT et les IOT du T4 2000 démontre une hausse de 212% du prix des appels internationaux dans l'Espace Economique Européen en heures pleines, et de 294% pour les appels domestiques en heures creuses.

A cet égard, la Commission conclut que le passage des NNT aux IOT a engendré une baisse de la concurrence en prix sur le marché de gros.

2.2.4.1.2 Evolution des IOT bruts entre 2000 et 2004

Cette section présente la pratique tarifaire des opérateurs sur la période 2000-2004. Les IOT des opérateurs présentent un caractère confidentiel et sont évoquées en Annexe F, soumise au secret des affaires.

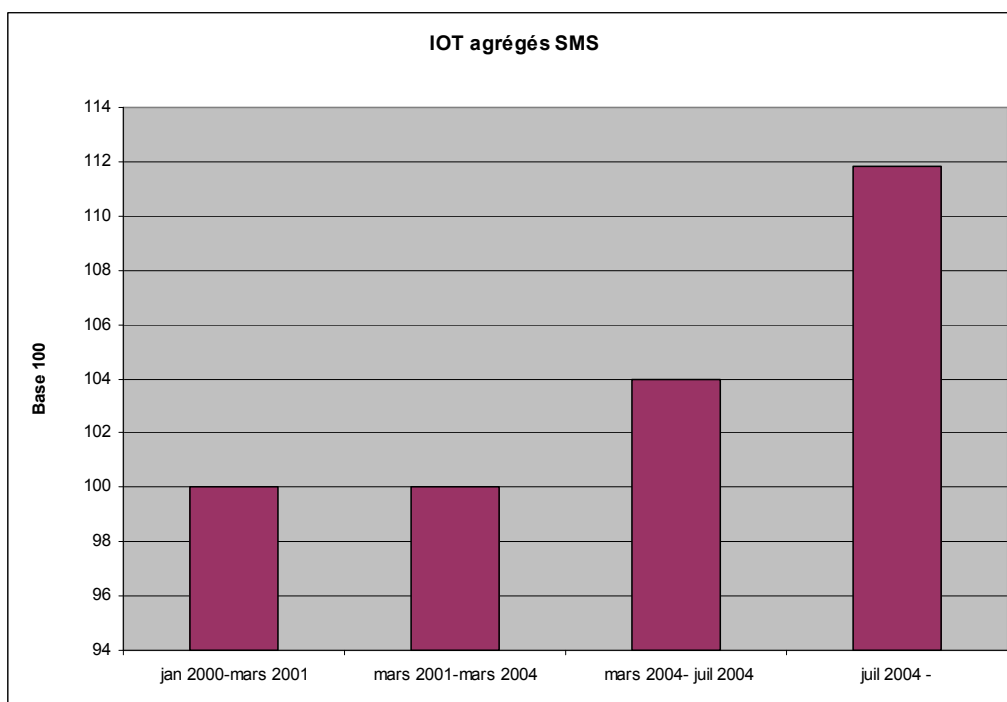
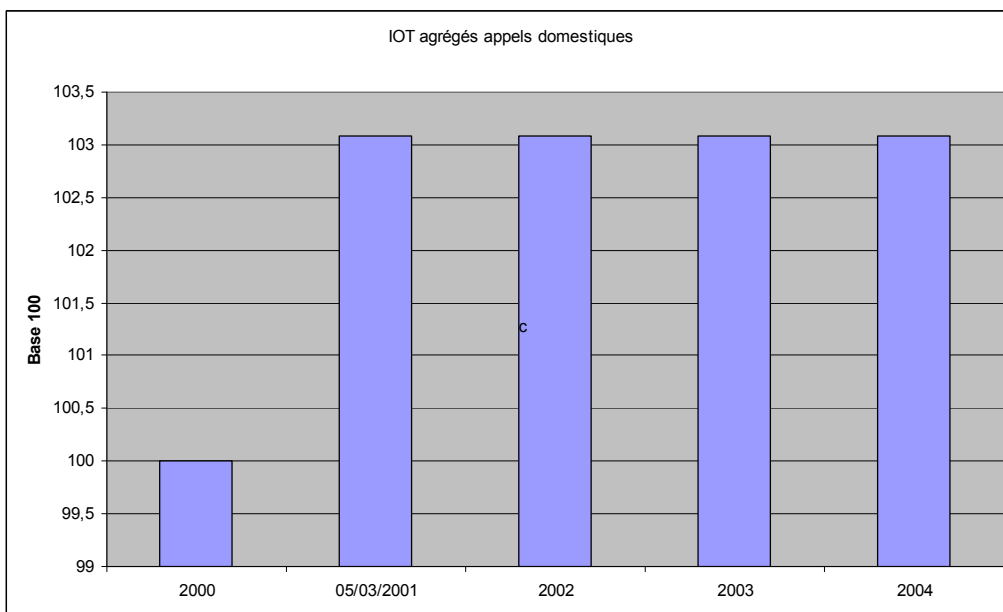
Il apparaît qu'au cours de la période ayant fait l'objet de la demande de renseignements (2000-2004), les offres de gros ont été sensiblement invariantes, alors même que sur la période le trafic a augmenté d'environ 20% (cf. section 3.1.4.3.1.).

Au niveau national²² les niveaux d'IOT sont restés fortement stables voire ont augmenté sur la période 2000-2004, du moins pour les prestations principales que sont la voix et les SMS. Les graphes reproduits ci-dessous représentent l'IOT moyen des trois opérateurs pour les appels domestiques et les SMS²³ (en base 100).

²¹ Il peut être rappelé, que selon le rapport d'analyse du secteur effectué par la Commission européenne en 1999, le passage des NNT aux IOT, censé permettre une baisse des tarifs de gros et même une orientation vers les coûts de ces derniers, a au contraire engendré une augmentation remarquable des niveaux de tarifs de gros.

²² Un IOT national est l'IOT correspondant à un appel d'un client en roaming sur un territoire national vers un appelé se trouvant sur le même territoire (i.e. un appel sur un réseau français vers un réseau fixe ou mobile français)

²³ Absence de pondération des tarifs par les parts de marché. Pour le calcul de la moyenne sont utilisés des prix faciaux par minute (indépendamment du schéma de facturation : minute indivisible, charge d'établissement d'appel, paliers de facturation, etc.) bruts.



Pour ce qui est des appels internationaux passés en roaming, il est constaté sur la période 2000-2004 que deux des trois opérateurs n'ont modifié leurs tarifs que dans le sens d'une augmentation, tandis que le troisième opérateur a, par effet de l'unification de ses trois premières zones de tarification, engendré une baisse marginale (moins de 5 %) des IOT à destination de 9 territoires.

L'analyse de l'ensemble emporte donc un constat de forte stabilité voire d'augmentation des IOT internationaux.

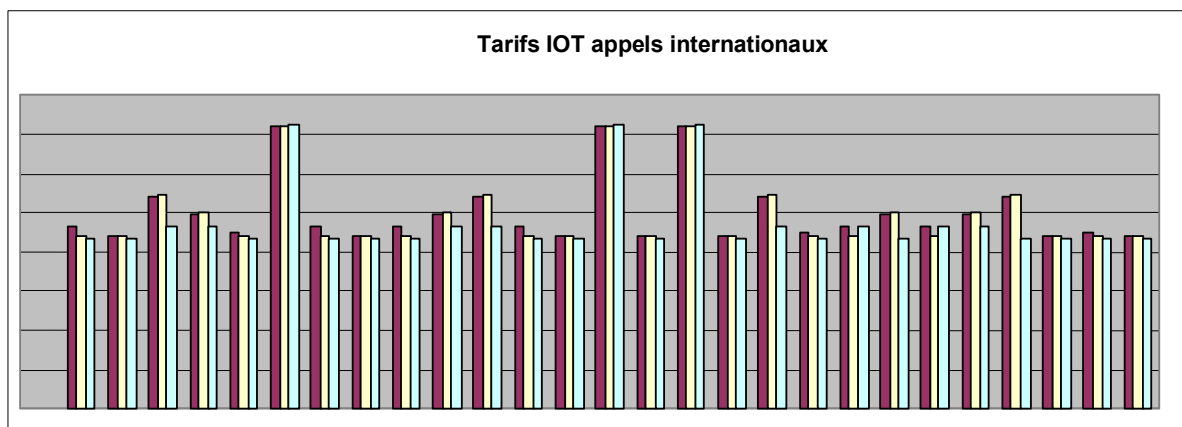
Enfin, les paliers de tarification pour la voix ont systématiquement varié dans un sens défavorable au demandeur sur le marché de gros, c'est-à-dire dans le sens d'une hausse de durée de ces paliers.

2.2.4.1.3 Proximité des IOT (bruts) entre opérateurs

On remarque par ailleurs une forte proximité des tarifs entre opérateurs, que ce soit pour les IOT de communication domestique ou de communication internationale.

S'agissant des appels domestiques, en procédant à la comparaison des IOT faciaux individuels des opérateurs, l'écart moyen entre les tarifs d'IOT d'Orange France et de SFR est de moins de 1 %. L'écart moyen entre les IOT faciaux de Bouygues Telecom et ceux des deux autres opérateurs de réseau est de moins de 20 %.

En 2004, l'écart moyen entre les IOT faciaux pour les communications internationales des opérateurs est de moins de 2 % entre SFR et Orange France, tandis que le tarif facial de Bouygues Telecom est en moyenne environ 5 % moins élevé que ces derniers. Le graphe ci-dessous représente les IOT faciaux internationaux des trois opérateurs de métropole pour chaque destination (chaque triplet de colonnes correspond à une destination de l'Espace Economique Européen).



On relève que les IOT se trouvent à des niveaux très proches les uns des autres.

2.2.4.2 Niveaux des prix de gros

Dans cette section, les prix de gros du roaming in sont comparés avec des prix pratiqués pour des prestations de périmètre technique équivalent, ainsi qu'avec les coûts de réseau et d'interconnexion imputables au roaming in.

Afin de procéder à ces comparaisons, il est fait recours à un profil de consommation décrit en Annexe G, supposé correspondre au trafic des clients originaires des pays de l'UE frontaliers de la France métropolitaine en situation d'itinérance. A partir de ce profil sont calculées des prix ou des coûts moyens par minute (ou par SMS).

2.2.4.2.1 *Le périmètre technique de la prestation de roaming in*

L'acheminement du trafic entrant ou sortant se fait de la même manière, sur un plan technique, qu'il s'agisse du trafic d'un client de l'opérateur de réseau concerné (ou d'un client d'un MVNO hébergé sur le réseau de ce dernier) ou du trafic d'un client d'un opérateur étranger (ou d'outre-mer) en situation d'itinérance internationale.

Les prestations spécifiques au roaming in se situent en réalité au niveau des systèmes d'information. Il s'agit de :

- L'interrogation de la HLR de l'opérateur visitant :

Un utilisateur en déplacement dans un territoire étranger est identifié comme tel par son numéro IMSI (International Mobile Subscriber Identity), qui indique au réseau visité son territoire d'origine (code pays) ainsi que son réseau d'origine (code réseau). Le réseau visité interroge alors, via le réseau SS7 international, la HLR du réseau d'origine, qui procède à l'examen du statut du client afin de vérifier si le roaming out est autorisé pour ce dernier. Cette information est communiquée en retour à la HLR du réseau visité. Cette procédure de vérification ne se répète en principe pas pour chaque appel (cela dépend de l'accord de roaming signé entre les deux opérateurs).

- La facturation à l'opérateur visitant des communications passées sur le réseau visité :

Les communications passées sur le réseau de l'opérateur visité sont facturées à l'opérateur visitant. Au regard des niveaux de trafic, la plupart des opérateurs de réseau externalisent cette opération à une « clearing house »²⁴.

Ces prestations spécifiques ne sont toutefois pas de nature à représenter un poste de coût significatif.

2.2.4.2.2 *Niveau des prix de gros bruts de roaming in (2004)*

A partir du profil de consommation qui figure en Annexe G, il est possible d'évaluer un prix moyen par minute de roaming in pour chaque opérateur de métropole. Ainsi qu'indiqué plus haut, ces niveaux sont très proches entre opérateurs et s'établissent en moyenne²⁵ à :

- **plus de 0,90 €/min pour un appel vocal sortant** à destination d'une ligne fixe (un tiers du trafic par hypothèse) ou mobile (deux tiers du trafic) en France métropolitaine (un quart du trafic par hypothèse) ou du pays d'origine (trois quarts du trafic), pour un client originaire d'un pays de l'UE frontalier de la France en situation d'itinérance (ce qui représente une part prépondérante du trafic vendu par les opérateurs de métropole) ;
- 0,19 € par SMS sortant dans les mêmes conditions.

²⁴ Les caractéristiques de l'appel sont enregistrées par l'opérateur visité puis transmises à la clearing house dans le format standard conçu par la GSM Association pour le transfert de données liées aux prestations de roaming (Transferred Account Procedure). En cas d'erreur la clearing house procède à la génération d'un message d'erreur et demande la transmission d'une fiche de données corrigées. Les données valides sont transmises aux réseaux visitants.

²⁵ Sous l'hypothèse d'une équirépartition du trafic entre Orange France, SFR et Bouygues Telecom.

2.2.4.2.3 Exemple de prix pratiqués pour des prestations techniques équivalentes (2004)

Ainsi qu'indiqué plus haut, la prestation de roaming in est quasi-équivalente, techniquement à la prestation d'acheminement du trafic que l'opérateur peut effectuer pour ses clients (communications mobiles au détail) ou pour le compte d'un MVNO (marché de gros de l'accès et du départ d'appel mobile). Les prix de gros pratiqués par les opérateurs de réseau à l'égard de leurs MVNO ne sont toutefois pas évoqués ci-dessous eu égard à leur caractère strictement confidentiel.

En vue d'évaluer des prix de détail moyens pratiqués pour les communications en métropole et celles à destination des pays de l'UE frontaliers de la France (qui font partie de la « zone 1 » d'un point de vue tarifaire), sont exhibés des prix de détail « hors forfait » ou « au-delà du forfait » des principales offres post-payé des opérateurs métropolitains :

Prix faciaux TTC	Appel sortant		SMS sortant	
	Métropole	Zone 1	Métropole	Zone 1
Orange France (Orange Classique)	0,35 €/min	0,48 €/min (1 ^{ère} minute indivisible)	0,15 €	0,13 € HP 0,10 € HC
SFR (Forfait Essentiel)	0,34 €/min	0,51 €/min (1 ^{ère} minute indivisible)	0,30 €	0,15 € HP 0,10 € HC
Bouygues Telecom (Forfait Référence)	0,30 €/min	0,47 €/min (1 ^{ère} minute indivisible puis paliers de 30 secondes)	0,30 €	0,20 €

Des niveaux de prix moyens sont ensuite établis²⁶ à partir du profil de consommation qui figure en Annexe G. Il s'agit des prix moyens que les clients de métropole se verraient facturés (pour les formules tarifaires considérées) par leur opérateur pour un trafic identique à celui des clients originaires des pays de l'UE frontaliers de la France en situation d'itinérance. Il en ressort les niveaux suivants :

- **0,43 €/min HT pour un appel vocal sortant** (pour les formules tarifaires considérées) ;
- 0,15 € HT pour un SMS sortant.

2.2.4.2.4 Coûts de réseau et d'interconnexion (trafic voix)

Les coûts de réseau et d'interconnexion imputables à un appel *on net* en situation d'itinérance internationale sont :

- Les coûts de réseau, relatifs notamment au traitement d'appel, à la boucle radio de départ, à la localisation de l'appelé et, en cas d'appel abouti, à la boucle radio d'arrivée ;
- Les coûts spécifiques au roaming in : interrogation de la HLR de l'opérateur visitant (la facturation relevant des coûts commerciaux).

Les coûts de réseau et d'interconnexion imputables à un appel *off net* en situation d'itinérance internationale sont :

²⁶ Sous l'hypothèse d'une équirépartition du trafic entre Orange France, SFR et Bouygues Telecom.

- Les coûts de réseau, relatifs notamment au traitement d'appel, à la boucle radio de départ et au lien d'interconnexion sortante ;
- Les coûts d'interconnexion, de transit et de terminaison sur le réseau, fixe ou mobile, national ou international, de l'opérateur de l'appelé ;
- Les coûts spécifiques au roaming in : interrogation de la HLR de l'opérateur visitant (la facturation relevant des coûts commerciaux).

S'agissant, en premier lieu, des coûts de réseau, l'Autorité dispose des rapports de comptes pour l'année 2003 transmis par les trois opérateurs mobiles métropolitains, conformément à l'article 7 des décisions n° 04-937, n° 04-938 et n° 04-939 en date du 9 décembre 2004 relatives à l'analyse des marchés de gros de la terminaison d'appel vocal sur les réseaux mobiles. Ces rapports sont composés de cinq fiches de restitution, selon le format et les règles d'allocation de coûts spécifiés dans l'annexe de la décision n° 01-458 portant adoption de lignes directrices relatives aux conditions tarifaires d'interconnexion des opérateurs mobiles puissants sur le marché national de l'interconnexion. Conformément aux articles L. 38 5° et D. 312 du CPCE, ces rapports ont fait l'objet d'un audit. Cet audit a été assuré par le cabinet Ernst & Young, désigné par l'Autorité par des décisions n° 05-272, 05-273 et 05-274 du 24 mars 2005.

Sur la base de ces éléments de coûts audités, l'Autorité est en mesure d'évaluer un coût moyen par minute correspondant aux prestations techniques mises en œuvre dans le cadre de la fourniture de trafic voix sortant en roaming in.

S'agissant, en second lieu, les coûts d'interconnexion, l'Autorité dispose d'éléments de référence pour apprécier les charges communément facturées au titre des prestations :

- de transit intra métropole ou entre la France et les principaux pays d'Europe occidentale ;
- de terminaison des opérateurs fixes ou mobiles de métropole ou des principaux pays d'Europe occidentale ;

En troisième lieu, le coût des prestations spécifiques au roaming in, qui relèvent d'échanges d'information via les canaux de signalisation, peut être évalué à moins de 1 c€ par appel vocal.

Il en ressort un coût de réseau et d'interconnexion moyen pour le roaming in de **moins de 0,23 €/min** correspondant au trafic des clients originaires des pays de l'UE frontaliers de la France en situation d'itinérance.

2.2.4.2.5 Conclusion

	Appel sortant	SMS sortant
Prix de gros bruts moyen	> 0,90 €/min	0,19 €
Exemple de prix de détail (HT)	0,43 €/min	0,15 €
Coût de réseau et d'interconnexion moyen	< 0,23 €/min	

Il résulte de ces éléments que les tarifs de gros du roaming in sont (compte tenu de l'existence de remises) **trois à quatre fois plus élevés** que les coûts de réseau et d'interconnexion correspondants. Cette évaluation est confirmée par la comparaison de ces tarifs avec des prix de détail correspondant à des prestations techniques équivalentes : en effet, alors que ces prix de détails doivent, à la différence des tarifs de gros, permettre la couverture des coûts commerciaux des opérateurs, ils s'établissent à un niveau environ deux fois moindre que les tarifs de gros du roaming in.

2.2.4.3 Pratique récente, circonscrite, non-objective de remises

Les pratiques de remises sont décrites plus précisément en Annexe F, soumise au secret des affaires.

Sauf exception, les opérateurs ayant répondu au questionnaire du 9 décembre 2004 ne font pas état d'un barème de remises formalisé. Les critères utilisés ne paraissent pas pleinement objectifs dans la mesure où les remises n'apparaissent pas corrélées aux volumes consommés et aux variations de ces volumes. Autrement dit, les remises relèvent essentiellement de la politique commerciale de l'opérateur visité.

L'apparition d'une pratique de remises sur les prix bruts d'IOT est récente, et s'est développée avec l'avènement des techniques de direction de trafic.

Ainsi, selon les informations transmises à l'Autorité, Orange France a signé des accords de remise dès 2000, SFR pratique des remises depuis 2001 et Bouygues Telecom élabore des offres de remise depuis 2002.

Au titre de 2004, le nombre d'opérateurs bénéficiant de ces remises est limité, chacun des opérateurs métropolitains n'accordant de remise qu'à 13 opérateurs sur les 78 que compte l'Espace Economique Européen ayant fait l'objet de la demande de renseignements.

Le niveau des remises accordées est très variable, allant de quelques points compris entre 5 et 10% à un niveau proche des 30%. La moyenne des remises accordées au titre de l'exercice 2004 est comprise entre 10 et 20%.

Enfin les remises actuellement accordées sont en nombre décroissant depuis 2003, et sont pour l'essentiel limitées aux seuls membres de l'alliance ou du groupe en ce qui concerne SFR et Orange France (bien que relevant de l'autofourniture, les achats intragroupes font en particulier l'objet d'une facturation selon les mêmes formes que les transactions extérieures au groupe).

2.2.5 Conclusion : un cloisonnement du marché de gros au profit des politiques d'intégration

La direction de trafic : un facteur potentiellement pro-concurrentiel

La maîtrise récente des techniques de direction de trafic est en mesure d'affecter profondément les niveaux de prix de gros offerts par les opérateurs nationaux.

En effet, en l'absence de technique de direction de trafic, les volumes de roaming in sont alloués aux différents opérateurs de réseau d'un territoire visité de manière quasiment aléatoire, car uniquement en fonction de la qualité de la couverture de la zone dans laquelle l'utilisateur en déplacement active son terminal. De ce fait, il est impossible pour les opérateurs étrangers de choisir de manière effective un réseau visité qui recueillerait leur trafic en fonction de son offre. Il s'ensuit que dans un tel contexte aucun opérateur du territoire visité n'a d'intérêt à faire baisser ses prix, dans la mesure où le fait de rendre son offre plus

attractive n'a *a priori* pas d'effet sur le volume de trafic consommé par les opérateurs visitants²⁷.

L'avènement de techniques de direction de trafic plus efficaces permet en principe à un opérateur de choisir son fournisseur et adresser un plus grand volume de trafic à un opérateur de réseau pratiquant une offre plus intéressante que celle des réseaux concurrents. Il s'ensuit que la mise en œuvre de ces techniques permet d'envisager une concurrence réelle entre opérateurs de réseau sur un territoire donné, chaque opérateur ayant intérêt à rendre son offre plus attractive que celle de ses concurrents afin d'attirer à lui la demande des opérateurs étrangers.

Mise en œuvre de la direction de trafic et des politiques de remises dans le cadre des groupes et des alliances

Pour autant, l'examen des IOT bruts et des remises pratiquées par les opérateurs montre que les prix bruts sont restés inchangés et proches les uns des autres sur la période 2000-2004, et que par ailleurs la pratique de remise est limitée en nombre d'opérateurs étrangers bénéficiaires (le plus souvent membre des groupes ou alliances) ainsi qu'en termes de niveaux de remise atteints.

En réalité, les techniques de direction de trafic ont surtout été utilisées dans le cadre des politiques d'intégration à l'intérieur des groupes ou des alliances transnationales, selon le principe suivant : le trafic est systématiquement ou prioritairement dirigé vers les opérateurs du même groupe ou les opérateurs partenaires des alliances, opérateurs auxquels des remises limitées sont par ailleurs accordées de façon à assurer une certaine discipline au-delà de la seule réciprocité.

A cet égard, il convient de relever que si les accords d'approvisionnement ne présentent pas un caractère d'exclusivité absolue, les opérateurs s'engagent à maintenir dans le partenariat privilégié des pourcentages élevés des volumes totaux de trafic adressés à leurs partenaires. De ce fait, s'il est concevable que la part restante du trafic adressable puisse faire l'objet du jeu de la concurrence entre les opérateurs hors alliance ou hors groupe résiduels, ce jeu est nécessairement limité dans sa portée.

Il en résulte que le choix des fournisseurs sur les marchés de gros nationaux est largement prédéterminé par l'appartenance aux groupes ou alliances, ce qui a pour effet de cloisonner l'expression de l'offre et de la demande sur ce marché, au détriment de la concurrence en prix.

Des politiques d'intégration qui bénéficient surtout aux opérateurs concernés

Le niveau des tarifs de détail pratiqués par les opérateurs et leur stabilité dans le temps semblent indiquer une faible élasticité de la demande sur le marché de détail aux niveaux de prix pratiqués par les opérateurs.

²⁷ En ce sens, l'enquête sectorielle de la Commission du 13 décembre 2000 relève que « *Mobile operators have no incentive to offer lower wholesale rates because their counterparts, to date, cannot guarantee traffic re-direction to their networks. This inability to direct traffic to the cheapest of several parallel networks in a visited country makes it difficult for the home operator to realise the type of price-volume trade-offs that could lead the visited countries' operators to cut their IOTs in order to benefit from attracting additional traffic.* »

Pour autant, la comparaison des prix de détail (cf. section 2.1.3) et des prix de gros (cf. section 2.2.4) pratiqués fait ressortir un niveau de marge qui ne paraît pas anormalement élevé. Ceci tend à indiquer que le marché de gros bénéficie en premier lieu du niveau élevé, au regard des coûts, des prix pratiqués, et que par conséquent les opérateurs de réseau pratiquent une intégration verticale leur permettant de transférer dans leur marge de gros la disposition des clients à payer au niveau du détail.

Cette configuration d'intégration entre les marchés de gros et de détail par le jeu des alliances et logiques de groupe, a pour les opérateurs de réseau, un intérêt double sur le marché de détail. D'une part, elle permet aux opérateurs de proposer des offres de détail reposant sur leurs seuls réseaux, dont les prix bénéficient par conséquent d'une suppression de la double marge (« *pancake problem* ») résultant de la somme de la marge du vendeur de gros et de la marge de détail pratiquée par l'opérateur visité. Cette diminution profite cependant surtout aux opérateurs, qui bénéficient au premier chef de l'accroissement d'efficacité économique par rapport à la situation de double marge. D'autre part, elle permet aux opérateurs de promouvoir le développement des usages en faveur des gros consommateurs, dont un bon exemple est l'offre Vodafone Passport (stratégie du monopole discriminant).

Compte tenu de la faible élasticité de la demande aux prix de détail, l'intégration verticale permet donc aux opérateurs de maintenir des prix de détail globalement élevés et supprime les bénéfices qui auraient pu être tirés de l'existence d'un marché de gros intermédiaire sur lequel la concurrence en prix serait rendue possible par la mise en œuvre de techniques de direction de trafic effectives.

Chapitre 3 L'intervention de l'Autorité sur le marché

A titre liminaire, il convient de souligner que les marchés de gros et de détail de l'itinérance internationale sur réseaux mobiles sont par définition géographiquement distincts : les prestations de gros (roaming in) proposées dans un pays sont par définition utilisées pour fournir une continuité de service aux clients des opérateurs des autres pays (roaming out).

De ce fait, l'intervention d'un régulateur national sur le marché de gros de son pays bénéficie uniquement aux consommateurs des autres pays. Dans cette mesure, l'Autorité considère que l'intervention sur ce marché doit nécessairement faire l'objet d'une coordination entre Etats-membres, afin de ne pas créer de déséquilibre au détriment des opérateurs d'un territoire donné. En ceci, l'Autorité appelle de ses vœux une implication très forte, voire une intervention de la Commission européenne.

D'ailleurs, il est remarquable que le marché du roaming s'est structuré, sur un plan institutionnel, à un niveau européen via la GSM Association. Par exemple le STIRA, accord-type applicable à tout partenariat de roaming, tend à homogénéiser le fonctionnement des différents marchés nationaux auxquels il a vocation à s'appliquer. Il en résulte que les conclusions que l'Autorité est amenée à tirer sur le fonctionnement du marché français peuvent, dans une certaine mesure, être étendues aux autres Etats-membres de l'UE toutes choses étant égales par ailleurs.

L'Autorité soumet plusieurs options à consultation publique :

- *Définition de remèdes dans le cadre d'une analyse de marché*

La première option consiste en la mise en œuvre de remèdes dans le cadre de l'analyse de marché développée ci-dessous, et comprenant la définition des marchés pertinents concernés et l'analyse de la puissance sur le marché.

Un tel exercice d'analyse de marché implique que l'Autorité applique le cadre réglementaire (directive cadre et lignes directrices de la Commission) aux faits relevés sur le marché. A cet égard, ce cadre donne une définition relativement ouverte de la notion de puissance conjointe.

De manière synthétique, une « collusion tacite » a lieu lorsque plusieurs entreprises sont capables d'adhérer de façon implicite (« tacite ») à un comportement de groupe (« collusion »), qui revient à des effets équivalents à une situation de monopole. Dans ce cadre, les entreprises s'abstiennent de « trahir » l'équilibre de façon à préserver les bienfaits à long terme de la collaboration. Par exemple, dans le cadre de l'examen d'une concentration sur le marché, la jurisprudence communautaire (Airtours) considère que la concentration peut conduire à une situation de marché propice à l'émergence d'une collusion tacite lorsque plusieurs conditions sont remplies : le marché doit être transparent afin que toute trahison puisse être détectée, les entreprises doivent disposer d'un moyen de dissuader ou de punir les entreprises isolées de trahir le jeu collectif ; enfin, le comportement tacite ne doit pas pouvoir être remis en cause par un nouvel entrant sur le marché.

Sur le marché de gros de l'itinérance internationale, la situation de marché semble différente de celle d'une « collusion tacite », en tout cas si l'on se limite à un cadre strictement

national. En effet, chacune des entreprises pratique individuellement un prix de monopole sur ses produits de gros ; ceci résulte du fait que les prix actuels des prestations ont été établis à une époque où pour des raisons techniques le trafic était alloué de manière aléatoire entre les réseaux, et où par conséquent les opérateurs avaient tout intérêt à pratiquer des prix de monopole. On conçoit aisément que contrairement à une situation de « collusion tacite » l'équilibre de marché qui résulte de cette coexistence de tarifs de monopole est stable, dans la mesure où il ne procède pas d'une collaboration entre entreprises, mais de l'intérêt immédiat de chacune d'entre elles. Selon l'ARCEP, le fait que cet équilibre n'ait pas été remis en cause par l'avènement de techniques d'allocation du trafic, rendant pourtant le jeu de la concurrence possible sur le marché, caractérise une situation de puissance conjointe sur le marché, consistant pour les entreprises concernées, à figer leurs offres héritées de leur situation ancienne de monopole de fait.

Une telle puissance conjointe de marché procède d'une configuration d'«oligopole restreint», qui participe d'un phénomène d'interdépendance oligopolistique, dont la collusion tacite est un autre cas de figure.

Dans la mesure où aucun texte communautaire applicable à la présente analyse n'exclut la possibilité de recourir à ce type de configuration de marché pour qualifier juridiquement une situation de puissance conjointe, l'ARCEP s'estime juridiquement fondée à faire valoir cette analyse économique, et relève qu'elle peut prospérer pour autant que la Commission européenne ne cantonne la notion juridique de la puissance conjointe au cas de figure particulier de la collusion tacite.

• *Examen par les instances communautaires compétentes de la situation du marché au regard du droit de la concurrence pour la répression des ententes (art. 81 du traité CE)*

L'ARCEP relève que le marché du roaming s'est structuré, sur un plan institutionnel, à un niveau européen via la GSM Association, qui a notamment instauré des règles de tarification, de publicité des tarifs de gros ainsi qu'un accord-type de roaming. Cet encadrement généralisé a pu, sur certains aspects, induire une homogénéisation des pratiques entre opérateurs européens et par voie de conséquences entre opérateurs nationaux.

Ainsi, le STIRA, accord-type applicable à tout partenariat de roaming, présume-t-il que seuls les opérateurs de réseau ont accès au marché de gros, ce qui exclut a priori les MVNO, limitant ainsi les perspectives d'animation par ces derniers du marché de détail en tant qu'offreur et du marché de gros en tant que demandeur.

A cet égard, la compatibilité du STIRA avec l'article 81 du TCE est sous examen de la Commission européenne (Case Comp/C-1/37034). Le STIRA s'applique en effet de façon identique sur tous les marchés nationaux, de sorte que la Commission européenne est a priori la seule institution compétente pour pouvoir procéder efficacement à ce travail d'analyse.

Par ailleurs, les alliances Freemove et Starmap font actuellement l'objet d'une procédure de vérification de conformité à l'article 81 du Traité CE par la Commission européenne. Au demeurant, par un communiqué de presse en date du 1^{er} décembre 2005, Bouygues Telecom a annoncé avoir porté le 1^{er} juillet 2005 devant la Commission européenne une plainte dite « Roaming » mettant en cause les alliances existantes entre les grands opérateurs.

De manière générale, la constitution d'alliances et autres logiques d'achats exclusifs et réciproques entre opérateurs appartenant à un même groupe, peuvent faciliter les parallélismes de comportements entre entreprises à un niveau pan-européen. Ce parallélisme de comportement consiste en une politique d'intégration qui cloisonne le marché de gros, ce qui permet à l'ensemble des opérateurs à un niveau européen de préserver des niveaux de prix très supérieurs aux coûts malgré l'apparition des techniques de direction de trafic.

Ces pratiques pourraient donc contrevenir aux dispositions de l'article 81 du Traité CE. Il incombe à la Commission de se prononcer sur ce point.

- *Régulation directe par le législateur communautaire*

En cas d'insuffisance d'une intervention contentieuse et d'inadéquation du cadre de l'analyse de marché, l'Autorité note qu'en recours ultime une intervention par règlement ou directive communautaire portant sur les tarifs de roaming serait envisageable.

Le législateur communautaire a par le passé procédé à l'adoption de réglementation directe des tarifs (règlement (CE) n° 2560/2001 sur les paiements transfrontaliers en euro, règlement « dégroupage »).

Les modalités concrètes d'une telle réglementation restent à définir et sont en tout état de cause multiples. A ce titre, cette réglementation pourrait (au niveau du gros) consister à imposer une obligation d'offrir le roaming in (y compris aux MVNO) assortie d'un contrôle tarifaire tendant à imposer un principe de prix non excessifs sur cette prestation, et/ou à la fixation de plafonds tarifaires par la Commission.

Une autre forme de régulation, complémentaire de la précédente, pourrait consister à imposer sur le marché de détail une possibilité, pour le client final, de sélectionner un opérateur pour ses communications passées en roaming, à l'instar de ce qui est possible sur le marché de la téléphonie fixe de détail (sélection / présélection du transporteur).

Enfin, à l'image de la réglementation relative aux paiements transfrontaliers de l'UE, il pourrait être envisagé un mécanisme d'indexation des tarifs de détail et/ou de gros du roaming sur d'autres tarifs de détail et/ou de gros.

Ces voies d'approche sont décrites plus en détail dans les développements qui suivent.

3.1 Analyse de marché

En application des directives précédemment mentionnées, la Commission européenne a adopté une recommandation définissant une liste de 18 marchés à analyser et a publié des lignes directrices sur le processus d'analyse de marché. Le marché n°17 de la liste de la recommandation de la Commission européenne précitée s'intitule « *marché national pour les services internationaux d'itinérance sur les réseaux publics de téléphonie mobile* ».

L'analyse de marché menée par l'Autorité conduit à constater sur le marché de gros une absence vraisemblable de collusion tacite à un niveau national mais une configuration de marché présentant les caractéristiques d'un oligopole restreint, par lequel les opérateurs

sont en mesure de pratiquer des prix nettement supérieurs aux prix concurrentiels sans que le jeu de la concurrence soit en mesure de limiter ce pouvoir.

Il semble à l'Autorité que si le cadre communautaire (directive cadre et lignes directrices de la Commission²⁸) recommandent aux Autorités de régulation nationales de se référer à la jurisprudence Airtours du Tribunal de première instance des communautés européennes (TPICE, arrêt du 6 juin 2002) pour les configurations oligopolistiques de marchés ne présentant pas les caractéristiques d'un jeu concurrentiel effectif, il n'exclut pas pour autant que la notion de puissance conjointe de la régulation ex ante puisse recouvrir d'autres configurations de marché que celle de collusion tacite, et notamment qu'elle permette de qualifier une situation d'oligopole restreint, c'est-à-dire une configuration de marché par laquelle la faiblesse de la concurrence découle d'une complémentarité stratégique non collusive des opérateurs. En effet, selon l'article 14 de la directive cadre, un pouvoir de marché conjoint correspond à « *la capacité à se comporter, dans une mesure appréciable, de manière indépendante de ses concurrents, de ses clients et, en fin de compte, des consommateurs* ».

Le processus d'analyse des marchés a été engagé par l'Autorité, en application des directives, dès que possible après l'adoption en février 2003 par la Commission de la recommandation sur les marchés pertinents, compte tenu de la nécessité de procéder à une collecte transnationale d'informations conçue au sein du GRE, et des temps de réponse des opérateurs aux questionnaires diffusés.

3.1.1 Délimitation du marché pertinent

La Commission européenne indique (Mémoire ampliatif pages 31 et suivantes) : « *La fourniture en gros de services d'itinérance internationale consiste à mettre un accès et des capacités (c'est-à-dire du temps de communication) à la disposition d'un opérateur de réseau mobile étranger afin qu'il puisse permettre à ses abonnés de passer et de recevoir des appels alors qu'ils se trouvent à l'étranger, où ils dépendent du réseau d'un autre opérateur. En d'autres termes, la fourniture en gros de services d'itinérance internationale est assurée par un opérateur de réseau mobile national (réseau visité) à un opérateur de réseau mobile d'un autre pays (réseau nominal).*

La fourniture en gros de services d'itinérance internationale répond à une demande émanant des opérateurs de réseaux mobiles à l'étranger dont le premier souci est d'offrir à leurs propres abonnés un service ininterrompu ne se limitant pas au territoire sur lequel est implanté leur propre réseau physique. Cette demande des opérateurs est elle-même le fruit d'une demande de leurs abonnés, qui désirent pouvoir passer et recevoir des appels sur leurs appareils mobiles à l'étranger sans devoir acheter une nouvelle carte SIM ou souscrire un nouvel abonnement chez un opérateur GSM étranger et pouvoir, dans le même temps, conserver le numéro qu'ils utilisent sur leur réseau nominal. »

Aux fins de compréhension du marché de gros des services internationaux d'itinérance, il est nécessaire de décrire l'ensemble des services de détail dont la fourniture est rendue possible par la prestation de gros. L'Autorité souhaite préciser qu'un tel examen du marché de détail n'emporte pas de qualification juridique.

²⁸ Lignes directrices de la Commission sur l'analyse de marché et l'évaluation de la puissance sur le marché en application du cadre réglementaire communautaire pour les réseaux et les services de communications électroniques 2002/C 165/03

3.1.1.1 Définition des marchés

La délimitation des marchés a pour but de définir le contour, en termes de services et en termes géographiques, des marchés susceptibles d'être régulés *ex ante*. Conformément aux lignes directrices de la Commission européenne précitée, dont l'Autorité doit tenir le plus grand compte en vertu de l'article D. 301 du code des postes et des communications électroniques, cet exercice est effectué conformément aux dispositions de la directive cadre dans le respect des principes issus du droit de la concurrence.

De manière préliminaire, l'article L. 37-1 du code des postes et des communications électroniques dispose que l'Autorité doit définir les marchés, « *au regard notamment des obstacles au développement d'une concurrence effective* ».

Ainsi, pour qualifier de pertinent un marché au regard de la régulation sectorielle, il convient de mener une analyse concurrentielle de ce marché.

Pour définir les marchés de l'itinérance internationale, la recommandation de la Commission s'appuie sur trois critères définis par sa recommandation :

- la présence de barrières à l'entrée élevées et non provisoires ;
- l'absence d'évolution vers une situation de concurrence effective ;
- l'efficacité insuffisante du droit de la concurrence.

L'Autorité considère, conformément au paragraphe 36 des lignes directrices de la Commission susvisées, que, s'agissant d'un marché recensé par la Commission, il ne lui est pas nécessaire de démontrer à nouveau les éléments qui ont déjà été pris en compte par la Commission dans sa recommandation et sur lesquels l'Autorité porte la même appréciation. La recommandation précise en effet que ces critères doivent être ré-examinés par les autorités réglementaires nationales lorsqu'elles recensent des « *marchés qui ne figurent pas dans la recommandation* ».

Toutefois, conformément à l'article L. 37-1 CPCE, elle s'attachera, dans le cadre de la présente analyse, à démontrer le caractère pertinent des marchés identifiés.

3.1.1.1.1 Méthodologie de la délimitation des marchés en termes de produits et services

Conformément aux Lignes directrices précitées, la délimitation des marchés du point de vue des services repose sur l'analyse de :

- la substituabilité du côté de la demande : deux produits appartiennent à un même marché s'ils sont suffisamment interchangeable pour leurs utilisateurs, du point de vue de l'usage qui est fait des produits et services, de leurs caractéristiques, de leur tarification, de leurs conditions de distribution, des coûts de "migration" d'un produit vers l'autre, etc. Il ressort de la jurisprudence qu'indépendamment des réglementations publiques, trois facteurs sont généralement retenus pour différencier des marchés concernant des produits présentant des caractéristiques techniques identiques ou similaires : les qualités particulières du produit, ses conditions d'utilisation et son mode de commercialisation.
- la substituabilité du côté de l'offre : il y a substituabilité du côté de l'offre lorsqu'un opérateur qui n'est pas actuellement présent sur un marché donné est susceptible d'y

entrer rapidement et sans s'exposer à des frais trop importants en réponse à une augmentation du prix des produits qui y sont vendus. Si l'on constate que le passage des entreprises d'un marché à l'autre est aisé et ne se heurte qu'à de faibles barrières à l'entrée (peu de différences suscitant des adaptations techniques de production et d'outillages, caractère raisonnable des délais et investissements afférents à la modification des installations de production), la faculté des offreurs présents sur l'un ou l'autre de ces marchés à s'abstraire de la concurrence serait inexistant et il conviendrait de traiter ces marchés comme un marché unique. La constatation selon laquelle la concurrence potentielle est faible imposerait au contraire de traiter les deux marchés en cause comme des marchés distincts afin de rendre compte de la réalité du pouvoir de marché des entreprises présentes.

Un troisième critère pouvant être analysé est lié à l'existence de contraintes concurrentielles et notamment de prix communes, au-delà des deux premiers critères. Sur les marchés analysés certains produits mutuellement insubstituables, notamment du fait des usages, ne sont vendus ou consommés que de manière liée : cela peut être par exemple le cas d'une gamme de services offerts dans des bouquets. Il pourrait alors être pertinent d'inclure les services dans le même marché.

Pour établir l'existence d'une éventuelle substituabilité du côté de la demande ou de l'offre, l'analyse peut impliquer la mise en œuvre de la méthode dite du "test du monopoleur hypothétique", ainsi que le suggèrent les lignes directrices de la Commission. Du côté de la demande, ce test consiste à étudier les effets qu'auraient sur les consommateurs une augmentation légère mais sensible et durable des prix d'un service (5 à 10 % par exemple), de manière à déterminer par exemple s'il existe des services considérés par les demandeurs comme substituables aux services à examiner. Ainsi que le mentionnent les lignes directrices, l'utilité essentielle de cet outil réside dans son caractère conceptuel ; sa mise en œuvre n'implique donc pas d'étude économétrique systématique poussée.

3.1.1.1.2 Délimitation des marchés en termes géographiques

Il est rappelé au point 56 des Lignes directrices précitées que selon la jurisprudence, un marché pertinent du point de vue géographique est un "territoire sur lequel les entreprises concernées engagées dans la fourniture ou la demande des produits ou services sont exposées à des conditions de concurrence similaires ou suffisamment homogènes et qui se distingue des territoires voisins sur lesquels les conditions de concurrence sont sensiblement différentes".

Concrètement, deux principaux critères permettent, selon les lignes directrices de la Commission, de procéder à la délimitation géographique des marchés de communications électroniques : d'une part, le territoire effectivement couvert par les réseaux, d'autre part, l'existence d'instruments de nature juridique conduisant en pratique à distinguer telle ou telle zone géographique ou, au contraire, à considérer que le marché est de dimension nationale.

3.1.1.2 Examen du marché de détail de l'itinérance internationale sur réseaux publics de téléphonie mobile (« roaming out »)

3.1.1.2.1 Périmètre des services disponibles en situation d'itinérance internationale

Au départ d'un terminal, le service international d'itinérance comporte l'accès du client final à un réseau du territoire visité, ainsi que la capacité à recevoir des appels entrants et effectuer des communications sortantes.

• Les appels vocaux entrants et sortants

L'émission d'un appel sortant donne lieu à une facturation de l'appelant. La réception d'un appel entrant donne également lieu à la perception d'un tarif de détail de réception d'appel facturée par l'opérateur de l'abonné ayant émis l'appel.

• Les SMS

Le service SMS est apparu en même temps que la norme GSM et lancé dès 1996. Au-delà des échanges interpersonnels, les SMS servent également de support à la diffusion d'informations ciblées par les opérateurs mobiles à leurs clients.

Les opérateurs de réseau proposent depuis peu des prestations d'émission et de réception de SMS en situation d'itinérance à leurs clients de détail. La réception des SMS est généralement gratuite pour le client final.

• Les services vocaux fournis par des tiers et les SMS à valeur ajoutée

L'accès depuis une ligne mobile aux services à valeur ajoutée peut se faire soit par communication vocale soit par SMS. Cette dernière possibilité n'est cependant offerte à l'heure actuelle qu'en métropole, ainsi que par Orange Caraïbe sur la zone Antilles-Guyane.

Les tarifs de ces services incluent la rémunération de l'opérateur mobile et du fournisseur de contenu ainsi que d'éventuels opérateurs de transit intermédiaires. Les opérateurs ont mis en place une tarification en deux parties basée sur un prix de base (d'une minute voix ou d'un SMS) et sur une majoration qui dépend du palier retenu par le fournisseur de services.

Pour autant, au regard des offres de détail des opérateurs, ces services ne semblent pas actuellement accessibles lors de l'itinérance. Ils sont donc de facto exclus du marché de détail de l'itinérance internationale.

• Les services multimédia hors SMS bas débit

Actuellement, les services multimédia hors SMS sont essentiellement offerts sur la base de la technologie GPRS.

Il convient de noter que l'accès aux services reposant sur la technologie GPRS nécessite d'utiliser un terminal spécifique disposant des capacités GPRS.

Deux types principaux de services²⁹ sont offerts via la technologie GPRS :

- les services de communication interpersonnelle par messagerie multimédia :
 - o MMS
 - o messageries instantanées (d'opérateurs mobiles ou d'opérateurs tiers)
 - o accès banalisé par terminal mobile aux messageries email fixes
- les services mobiles de navigation, qui peuvent prendre différentes formes :
 - o la navigation libre sur Internet : le World Wide Web (WWW)
 - o l'accès à un portail indépendant de l'opérateur mobile (qui sont pour Orange, resp. SFR et Bouygues Telecom le service Orange World, resp. Vodafone Live !, et I-Mode)

S'agissant des MMS et des e-mails, ces services sont récents, lancés en métropole, pour l'itinérance, depuis peu (GPRS Bouygues au 1^{er} janvier 2003, 1^{er} mai 2003 pour Orange France et 1^{er} décembre 2004 pour l'UMTS, 13 mars 2002 pour SFR).

• Les services multimedia haut-débit

De manière prospective, il n'est pas à exclure que ces services (visiophonie, TV mobile, etc.) se développent en situation d'itinérance internationale.

3.1.1.2.2 Les services disponibles en itinérance appartiennent à un bouquet plus vaste de services

Il convient de relever que les services de téléphonie mobile sont offerts en bouquets incluant le roaming out. En d'autres termes, une offre de téléphonie mobile inclut nécessairement la possibilité de consommer des services de téléphonie mobile en situation d'itinérance internationale. Le client peut consommer ces services automatiquement ou après une démarche administrative d'activation auprès de son opérateur. Il ne peut recourir à un autre prestataire que son opérateur mobile d'origine.

De manière générale, le marché de détail des produits offerts à l'utilisateur en situation d'itinérance internationale comprend un ensemble de services qui ne sont pas en première analyse substituables entre eux. Ainsi, les services examinés ci-dessus (appels vocaux, SMS, services multimédia) répondent le plus souvent à des usages différents. Une application stricte du critère de substituabilité au niveau de la demande pourrait conduire à définir autant de marchés qu'il existe de services de communications mobiles, dans la mesure où ces services sont de nature plutôt complémentaires que substituables. En revanche, les utilisateurs sont indifférents à la technologie employée (GSM/GPRS ou UMTS) pour un service donné, pour autant qu'elle offre des fonctionnalités équivalentes dans un contexte d'itinérance.

Pour autant, ces services relèvent tous d'une offre unique de l'opérateur réseau, à la manière d'un bouquet de services³⁰.

²⁹ Cette liste n'est pas exhaustive et peut comprendre également de nouveaux services en cours de développement ou de lancement commercial (services basés sur la géolocalisation par exemple)

³⁰ Pour une illustration jurisprudentielle de la notion de bouquet ou de « cluster », voir la décision IV/M.1355 relative à l'affaire Newell/Rubbermaid³⁰, dans laquelle la Commission a indiqué que "Although both product lines are composed of a variety of individual products, which possibly differ in their physical characteristics, such as their shape, colour or material, however, it can be held that each product line, that is, home storage systems, on the one

3.1.1.3 Conclusion

Comme le souligne la Commission dans ses lignes directrices, une analyse centrée sur la seule substituabilité du point de vue de la demande peut conduire à multiplier les marchés, rendant ainsi difficile une analyse pertinente des conditions de concurrence sur les activités considérées. La délimitation du marché doit donc tenir compte, en outre, de la substituabilité du point de vue de l'offre et de l'homogénéité des contraintes concurrentielles, ce qui conduit à rassembler dans un même marché de détail, outre la prestation d'accès, l'ensemble des services de détail proposés par les opérateurs à leurs clients, y compris en situation d'itinérance internationale.

3.1.2 **Délimitation du marché de gros de « roaming in »**

Dans sa recommandation³¹, la Commission souligne que la définition d'un marché de détail « vaste des appels sortants au détail, comprenant les appels nationaux, internationaux et en itinérance [...] n'empêche pas de définir, au niveau de la fourniture en gros, un marché national spécifique de l'itinérance internationale. » Ceci conduit la Commission à définir un marché national de la fourniture en gros d'itinérance internationale sur les réseaux publics de téléphonie mobile (marché 17 de la recommandation) correspondant à la fourniture de la prestation de gros permettant à un opérateur demandeur d'assurer une continuité de service à ses clients en déplacement sur un réseau offreur situé sur un territoire autre que le sien.

De manière liminaire, l'Autorité souhaite distinguer cette prestation fournie sur le marché de gros de l'itinérance internationale de celle par laquelle les opérateurs de réseau d'un territoire revendent sur le marché de gros de l'accès et du départ d'appel mobile (marché 15 de la recommandation) des prestations d'itinérance internationales aux opérateurs virtuels (MVNO) qu'ils accueillent sur leurs réseaux. Une telle prestation ne relève pas du marché traité par la présente analyse, mais du marché de gros de l'accès et du départ d'appel mobile.

3.1.2.1 Délimitation en termes de produits et de services

Selon la recommandation de la Commission³², l'itinérance mobile internationale est caractérisée par des exigences de :

- couverture (disposer d'un signal)

hand, and food storage containers, on the other, constitute separate relevant product markets. In line with the previous practice of the Commission, the relevant product markets could qualify as a 'full line' or 'cluster' of individual products that are marketed by all (or most) suppliers and are purchased by all (or most) customers in this particular industry. A strictly applied demand-side substitutability analysis driven only by the products' physical and functional characteristics for end-users would support the conclusion that many of the several individual storage products would constitute separate "micro" product markets. This would, however, give a misleading picture of the relevant competitive dynamics" (Décision de la Commission n°IV/M.1355 Newell/Rubbermaid en date du 13 janvier 1999).

³¹ « Explanatory memorandum » pp. 31 svtes

³² Plus précisément son mémoire ampliatif : *Explanatory memorandum, Commission Recommendation on Relevant Product and Service Markets within the electronic communications sector susceptible to ex ante regulation in accordance with Directive 2002/21/EC of the European Parliament and of the Council on a common regulatory framework for electronic communication networks and services*, pp. 31 et svtes

- accessibilité (être joignable au numéro d'une carte SIM déterminée, c'est-à-dire sur le numéro mobile usuel)
- mobilité (être joignable en déplacement)

Il est examiné ci-dessous dans quelle mesure, au regard des trois critères exposés ci-dessus, les offres de gros d'itinérance internationale ne sont pas substituables avec d'autres prestations.

3.1.2.1.1 Non substituabilité avec les offres d'opérateurs mobiles sur le territoire visité

Il peut être considéré que les offres de détail d'itinérance internationale peuvent trouver un substitut dans les offres de détail de communications mobiles émanant d'opérateurs mobiles présents sur un territoire visité, ce qui induirait une pression concurrentielle sur les prestations de gros d'itinérance internationale.

En l'absence de possibilité de présélection d'opérateur, le recours à de telles offres par le client en déplacement requière nécessairement la fourniture à ce client d'une nouvelle carte SIM et son installation dans le terminal, ce qui implique, outre l'accomplissement de certaines manipulations du terminal dans l'hypothèse où celui-ci est « dé-simlocké », la perte subséquente du numéro d'origine ainsi que des diverses fonctionnalités liées à la carte SIM initiale (répertoire).

La nécessité de fournir une carte SIM va à l'encontre de l'impératif d'accessibilité mentionné ci-dessus. Il n'est pas inconcevable que sur le marché de détail certains utilisateurs (notamment ceux effectuant un séjour relativement long dans le territoire visité) puissent considérer la nécessité de recourir à une seconde carte SIM comme une solution de recours à la consommation extensive de prestations de *roaming out*. Pour autant, en première analyse, les différences de condition d'utilisation entre d'une part la consommation de *roaming out* et d'autre part la fourniture d'une nouvelle carte SIM ne permettent pas de considérer que ces deux solutions sont substituables.

Les écarts de prix entre les tarifs de détail locaux et ceux pratiqués en situation d'itinérance témoignent d'ailleurs de cette absence de substituabilité.

3.1.2.1.2 Non substituabilité avec les offres de gros d'accès et de départ d'appel mobile

Une autre possibilité serait, pour l'opérateur visitant, de devenir MVNO sur le territoire visité et de fournir de la sorte une continuité de service à ses clients, par exemple via une carte SIM multi-IMSI pouvant être référencée sur plusieurs réseaux, associée à un re-routage des appels vers un numéro associé au territoire d'origine. Ainsi, un client final peut être abonné à plusieurs réseaux, et bénéficier d'autant de tarifs locaux pour ses communications étrangères. Par le biais d'un reroutage, il est possible pour le client de conserver son numéro d'appel propre à un réseau afin d'être joint sur tous les autres réseaux visités. Cette prestation, propre à l'opérateur Transatel, relève d'une architecture technique propriétaire et insusceptible de diffusion générique.

Dans ce cadre, la fourniture en gros d'itinérance internationale peut trouver un substitut dans la fourniture de prestations de gros d'accès et de départ d'appel mobile, mais cette configuration est très limitée dans les faits, de sorte qu'elle ne permet pas d'exercer une

pression concurrentielle sur les tarifs de gros du roaming, comme en témoigne l'écart de prix entre ces tarifs et ceux des tarifs de gros de l'accès et du départ d'appel mobile.

3.1.2.1.3 *Non substituabilité avec les offres d'itinérance nationale*

Les prestations d'itinérance nationales sont fournies par un opérateur de réseau mobile à un autre opérateur de réseau mobile disposant d'une autorisation pour la même zone géographique ou pour une fraction de celle-ci, en vue de permettre à ce dernier d'assurer une continuité de service à ses clients sur les parties de la zone géographique considérée non couvertes par le réseau mobile de l'opérateur demandeur. Ainsi, elles ne peuvent, par définition, être offertes à un opérateur étranger. Il convient de relever que les offres d'itinérance nationale sont par nature restreintes aux seules « zones blanches », et qu'ainsi leur portée est nécessairement réduite.

Par conséquent, l'Autorité n'estime pas que la consommation d'itinérance nationale comme un substitut à l'acquisition de prestations de gros d'itinérance internationale.

3.1.2.1.4 *Limitation du marché de gros aux communications sortantes*

Seules les communications sortantes font l'objet d'une prestation sur le marché de gros de l'itinérance internationale, les communications entrantes relevant du régime de la terminaison d'appel internationale ou nationale, c'est-à-dire du marché 16. A cet égard, la présente analyse ne porte que sur les communications sortantes relevant du marché de gros.

3.1.2.2 *Caractère multi-opérateurs du marché*

Le marché de gros identifié constitue un unique marché intégrant l'ensemble des opérateurs de réseau, c'est-à-dire qu'il n'est pas formé de marchés individuels par opérateur.

En effet, s'agissant d'un opérateur étranger souhaitant acquérir des prestations de gros afin de fournir des services d'itinérance à ses clients sur le marché de détail, une augmentation du prix de gros pratiquée par un opérateur mobile pourrait dans l'absolu conduire l'opérateur étranger à recourir à l'offre d'un autre opérateur de réseau, notamment dans la mesure où les réseaux nationaux disposant de caractéristiques similaires en termes de couverture et de qualité de service offrent des services de prestation d'itinérance sensiblement substituables les uns aux autres.

Il est d'ailleurs probable que cette conclusion soit valable quand bien même la direction de trafic ne serait effective que de manière marginale, dans la mesure où les services offerts sont substituables, indépendamment de la possibilité de privilégier effectivement le recours à un fournisseur plutôt qu'à un autre.

3.1.2.3 *Conclusion*

Les services internationaux d'itinérance consistent en des prestations de gros d'acheminement de communications sortantes de bout en bout en 2G ou en 3G, comprenant

à ce jour la voix, les SMS, les services multimédias bas débit hors SMS, comme les MMS ou les services GPRS de transfert de données en mode paquet au départ d'un réseau visité relevant d'un territoire sur lequel l'opérateur visitant n'a pas d'autorisation.

3.1.3 Délimitation en termes géographiques

3.1.3.1 Principes de délimitation

Selon les Lignes directrices précitées de la Commission sur l'analyse du marché et sur l'évaluation de la puissance sur le marché en application du cadre réglementaire communautaire (2002/C 165/03) de la Commission, le marché géographique pertinent est constitué par une zone dans laquelle les entreprises en question offrent et demandent les produits ou services pertinents dans des conditions de concurrence similaires ou suffisamment homogènes, et pouvant être distinguées des zones voisines dans lesquelles ces conditions sont substantiellement différentes.

Dans l'hypothèse où les opérateurs de réseau présents dans les territoires composant un Etat membre offrent une couverture intégrale de ces territoires respectifs, et où au sens de la GSM Association seuls les opérateurs de réseau sont en mesure de conclure des accords de roaming, un opérateur de réseau étranger souhaitant acquérir des prestations d'itinérance en gros correspondant aux territoires de cet Etat peut acquérir ces dernières auprès de chacun de ces opérateurs de réseau, sans avoir la possibilité de se tourner vers les opérateurs de réseau relevant des territoires d'un autre Etat-membre. De ce fait, le marché géographique couvert est national, et se subdivise le cas échéant en plusieurs territoires.

Eu égard aux autorisations d'utilisation de fréquences octroyées aux opérateurs sur le territoire français et rappelées en section 1.3.3.1, il convient de définir différents marchés géographiques constitués de la Métropole, de la zone Antilles-Guyane (composée, ainsi qu'il est rappelé en Annexe A, de la Guadeloupe, la Martinique et la Guyane), de la Réunion, de Mayotte et de Saint Pierre-et-Miquelon. Au regard des lignes directrices susmentionnées, les opérateurs de réseau présents sur ces territoires offrent des services insubstituables entre territoires. De ce fait, chacun des territoires susmentionnés est constitutif d'un marché géographique pertinent propre.

L'Autorité s'interroge sur la possibilité, à terme, que la forte politique de partenariat entre opérateurs nationaux appartenant à un même groupe ou à une même alliance puisse conduire à la délimitation d'un marché transnational. En tout état de cause, cette délimitation relève du pouvoir de la Commission européenne, conformément à l'article 15.4 de la directive cadre.

3.1.3.2 Conclusion

En conclusion, d'un point de vue géographique, le marché de gros des services internationaux d'itinérance au départ des réseaux nationaux comprend cinq zones : la métropole, la zone Antilles-Guyane, la Réunion, Mayotte, Saint Pierre-et-Miquelon.

A cet égard, il convient de noter que l'expression « itinérance internationale » constitue stricto sensu une impropiété, dans la mesure où la prestation désignée par cette expression recouvre notamment les communications entre ces cinq zones, relevant pourtant administrativement du territoire national.

3.1.3.3 Liste des marchés

En conclusion l'Autorité a identifié cinq marchés de gros des services internationaux d'itinérance sur les réseaux publics mobiles qui consistent en des prestations de gros d'acheminement de communications sortantes de bout en bout en 2G ou en 3G, comprenant la voix, les SMS, les services multimédias bas débit hors SMS, comme les MMS ou les services GPRS de transfert de données en mode paquet au départ d'un réseau visité, sur les territoires suivants : Métropole, zone Antilles-Guyane, Réunion, Mayotte, Saint Pierre-et-Miquelon.

L'Autorité souhaite recueillir l'avis des acteurs sur la délimitation du marché de gros qu'elle envisage d'adopter.

3.1.4 Analyse de la puissance sur le marché de gros

La Commission a désigné le marché de gros présentement considéré comme pertinent dans sa recommandation (marché n° 17). L'Autorité procède donc à une qualification juridique de la situation de concurrence sur ce marché au regard de la notion d'exercice d'une influence significative. Certains aspects du marché de détail sont évoqués au cours de cette analyse, sans pour autant que l'Autorité ne conduise une analyse à part entière de ce marché. En particulier, il convient de rappeler que les prestations offertes sur le marché de gros ne sont pas proposées sur le marché de détail de la même zone géographique (autrement dit, le marché de détail français ne se situe pas en aval du marché de gros français).

3.1.4.1 Principes généraux d'analyse et méthodologie suivie

3.1.4.1.1 *Principes généraux d'analyse en vue de qualifier une puissance individuelle*

Aux termes de l'article L. 37-1 du code des postes et des communications électroniques, « est réputé exercer une influence significative sur un marché du secteur des communications électroniques tout opérateur qui, pris individuellement ou conjointement avec d'autres, se trouve dans une position équivalente à une position dominante, c'est-à-dire qu'elle est en mesure de se comporter de manière indépendante vis-à-vis de ses concurrents, de ses clients et des consommateurs ».

Comme le soulignent les lignes directrices de la Commission précitée, en application des principes issus de la jurisprudence, la part de marché d'une entreprise constitue un critère essentiel, bien que non suffisant, de la puissance de marché, c'est-à-dire d'une position dominante sur ce marché. En effet, la jurisprudence communautaire considère que la présence de parts de marchés élevées – supérieures à 50 % – permet, sauf circonstances exceptionnelles, d'établir l'existence d'une position dominante.

Par ailleurs, l'évolution des parts de marchés respectives de l'entreprise et de ses concurrents constitue un facteur complémentaire d'appréciation de la détention d'une position dominante sur ce marché. Les parts de marché peuvent être évaluées sur la base des volumes ou des chiffres d'affaires, l'indicateur le plus pertinent devant être défini en fonction des caractéristiques de chaque marché. En outre, conformément aux lignes directrices de la Commission, la dimension dynamique et prospective des analyses implique que les informations demandées couvrent une période de temps appropriée.

Le critère relatif à la part de marché ne saurait toutefois suffire à établir l'existence d'une position dominante individuelle. En application de la jurisprudence tant nationale que communautaire et des lignes directrices de la Commission sur l'analyse du marché, d'autres indices de nature plus qualitative sont à prendre en compte, tels que, notamment :

- la taille de l'entreprise,
- le contrôle d'une infrastructure qu'il n'est pas facile de dupliquer,
- l'avancée ou la supériorité technologique,
- l'absence ou la faible présence de contre-pouvoir des acheteurs,
- la forte différenciation des produits ou des services présents sur le marché,
- l'intégration verticale de l'entreprise,
- l'existence d'un réseau de distribution et de vente très développé,
- l'absence de concurrence potentielle, ou l'existence de fortes barrières à l'entrée sur le marché,
- l'existence d'une concurrence par les prix,
- d'autres critères tels que l'accès privilégié aux marchés des capitaux ou la présence d'économies de gamme ou d'échelle,
- la notoriété et l'antériorité de l'entreprise sur le marché³³.

3.1.4.1.2 Démarche adoptée par l'Autorité pour apprécier la puissance conjointe

S'agissant en particulier de l'examen d'une puissance conjointe, l'article D. 302 du code des postes et des communications électroniques dispose que « *l'influence significative au sens de l'article L. 37-1 peut être exercée par plusieurs opérateurs dès lors que le marché présente une structure considérée comme propice à produire des effets coordonnés, même s'il n'existe aucun lien structurel ou autre entre ces opérateurs. Une telle situation peut se produire sur un marché présentant plusieurs caractéristiques appropriées, notamment en termes de concentration et de transparence, ainsi que d'autres caractéristiques parmi les suivantes :*

- *marché arrivé à maturité,*
- *stagnation ou croissance modérée de la demande,*
- *faible élasticité de la demande,*
- *produits homogènes,*
- *structures de coût analogues,*

³³ Ce critère ne figure pas dans les lignes directrices de la Commission mais est issu de la jurisprudence.

- parts de marché similaires,
- absence d'innovations techniques, technologie au point,
- absence de capacité excédentaire,
- importantes barrières à l'entrée,
- absence de contre-pouvoir des clients,
- absence de concurrence potentielle,
- diverses sortes de liens informels ou autres entre les entreprises concernées,
- mécanismes de rétorsion,
- absence ou possibilité réduite de concurrence par les prix.

Il précise que « cette liste n'est pas exhaustive et les caractéristiques mentionnées ne sont pas cumulatives ».

Selon les Lignes directrices de la Commission précitées, « dans sa communication sur l'accès, la Commission avait indiqué (...) [qu'elle] estimait que deux entreprises ou plus détenaient une position dominante conjointe lorsqu'elles avaient adopté vis-à-vis de leurs concurrents une attitude très semblable à celle d'une seule et même entreprise en position dominante, pour autant qu'il n'y ait pas de concurrence effective entre elles ».

Au-delà des critères définis explicitement par la Commission ou par les textes, l'Autorité a tenu le plus grand compte de la jurisprudence du Tribunal de première instance des communautés européennes, qui dans son arrêt Airtours du 6 juin 2002 (affaire T-342/99) a notamment édicté trois conditions cumulatives pour qu'une position de dominance collective, au sens de la collusion tacite, puisse être juridiquement qualifiée.

Il convient en effet de noter que, selon l'Autorité, l'arrêt Airtours renvoie à une configuration économique qui n'est qu'un cas de figure de la puissance conjointe, à savoir la collusion tacite. Dès lors que d'autres formes d'interdépendance oligopolistique relevant d'une manifestation de puissance économique au sens de la directive cadre existent sur le marché, l'Autorité s'estime tenue de les qualifier économiquement et juridiquement en application de la directive « cadre ».

L'Annexe B est consacrée à la notion de puissance conjointe ainsi qu'aux éléments jurisprudentiels et économiques qui l'encadrent et sur lesquels l'Autorité s'est appuyée dans la présente analyse.

3.1.4.2 Spécificité de l'exercice de l'Autorité

Il convient de rappeler que la présente analyse, menée de façon prospective, vise à apprécier l'opportunité d'une régulation *ex ante* sur le marché.

Elle peut donc conduire à des résultats différents de ceux qui résulteraient de l'application des règles de concurrence *ex post*, dans la mesure où il ne s'agit pas d'examiner un comportement passé, abus de dominance ou entente. Mais l'exercice diffère également du type d'analyse qui peut être mené *ex ante* lors de l'examen d'une concentration économique par une autorité de concurrence, puisqu'il s'agit alors d'évaluer le risque sur la structure du marché relatif à un certain événement, et non de se prononcer sur une structure de marché en tant que telle.

L'exposé des motifs de la recommandation de la Commission souligne d'ailleurs que « le point de départ d'une analyse des marchés aux fins de l'article 15 de la Directive 'Cadre' n'est

pas l'existence d'une entente ou d'une pratique concertée au sens de l'article 81 du traité CE, ni d'une concentration au sens du règlement 'Concentrations', ni encore d'une présomption d'abus de position dominante au sens de l'article 82 du traité CE mais une évaluation globale prospective de la structure et du fonctionnement du marché considéré ».

Le cadre de l'examen de la puissance dans la démarche d'analyse des marchés constitue donc un exercice nouveau par rapport à la pratique des autorités de concurrence. Si l'Autorité tient le plus grand compte de la jurisprudence communautaire, elle est aussi très attentive aux spécificités de l'exercice à mener.

3.1.4.3 Analyse du marché métropolitain de gros de l'itinérance internationale

L'analyse concurrentielle du marché de gros (Chapitre 2) a conduit à constater une absence de jeu concurrentiel entre les opérateurs de réseau, se traduisant par des prix de gros élevés, et présentant un caractère stable voire croissant.

Les éléments d'analyse qui suivent s'appuient notamment sur les réponses des acteurs aux questionnaires diffusés le 9 décembre 2004. Sont envisagés les caractéristiques du marché puis des entreprises favorables à l'exercice d'une puissance conjointe. Par la suite est examinée l'éventualité d'une qualification du marché en équilibre collusif, dont la soutenabilité peut être vérifiée par l'application de la jurisprudence Airtours du TPICE, ou le cas échéant par un équilibre non-coopératif (oligopole restreint), par lequel les entreprises pratiquent individuellement des prix très supérieurs au niveau de concurrence.

3.1.4.3.1 *Une structure de marché propice à la puissance conjointe*

La revue des caractéristiques de l'offre et de la demande permet d'établir la structure concentrée du marché ainsi que sa relative maturité.

- Un marché comportant d'importantes barrières à l'entrée

Il convient, ainsi que la Commission l'indique dans l'exposé des motifs de sa recommandation, de distinguer deux types de barrières à l'entrée : celles qui résultent de « *mesures législatives, administratives ou autres actes de pouvoirs publics ayant un effet direct sur les conditions d'entrée et / ou la position des opérateurs sur le marché pertinent* » et celles qui résultent des conditions économiques ou techniques inhérentes au secteur.

D'un strict point de vue technique, il est difficile d'envisager, à la connaissance de l'Autorité, qu'un MVNO puisse fournir des services de gros d'itinérance internationale. C'est pourquoi les seuls offreurs potentiels de prestations de roaming in sont les opérateurs de réseau mobile.

Du fait de l'identité des offreurs de prestations sur le marché de gros de l'itinérance internationale et sur le marché de gros de l'accès et du départ d'appel mobile, l'Autorité estime que les barrières à l'entrée sur ce marché de gros sont celles qui ont été relevées à l'occasion de l'analyse du marché ³⁴. Elles sont rappelées ci-dessous.

³⁴ <http://www.arcep.fr/dossiers/mvno/projet-art-05-0331.pdf>

- Barrières à l'entrée réglementaires

L'exercice de l'activité d'opérateur de réseau mobile nécessite l'utilisation de fréquences. Ces fréquences constituent des ressources rares et leur attribution est donc encadrée par le CPCE (article L. 42 et suivants).

La fourniture des services inclus dans le marché de détail retenu, à savoir principalement des communications vocales et des SMS, peut se faire principalement sur la base de fréquences GSM (2G) ou UMTS (3G). La rareté de ces ressources et les investissements nécessaires à la couverture du territoire expliquent le nombre restreint des opérateurs actifs sur le marché mobile, quel que soit le pays.

En métropole, la rareté des fréquences GSM est avérée dans la mesure où l'ensemble des fréquences ont été attribuées aux 3 opérateurs en place et il n'y a donc plus de ressource disponible pour un nouvel entrant qui souhaiterait devenir opérateur de réseau mobile.

S'agissant des fréquences UMTS, une autorisation est encore disponible. Si elle était attribuée dans les mêmes conditions que les 3 autres autorisations, elle s'accompagnerait de contreparties financières importantes se traduisant par une redevance fixe de 619 millions d'euros et d'une redevance annuelle correspondant à 1% du chiffre d'affaires. L'Autorité n'a à ce jour reçu aucune demande spécifique concernant la dernière autorisation UMTS disponible.

L'octroi de cette autorisation s'accompagnerait également d'autres obligations que doit respecter celui qui en est le titulaire, notamment des obligations imposant qu'un taux minimal de couverture de la population soit atteint à une échéance précisée, et ce sur le territoire métropolitain. A titre d'information, le taux minimal devant être atteint à terme (au plus tard 8 ans après la date de délivrance de l'autorisation) est de 60% de la population métropolitaine tandis qu'au plus tard 2 ans après la date de délivrance de l'autorisation, l'opérateur devra déjà avoir couvert au moins 20% de la population.

- Barrières à l'entrée économiques

Afin de pouvoir lancer des offres commerciales à destination du client final, une entreprise souhaitant devenir opérateur de communications électroniques en exploitant un réseau doit obtenir une autorisation individuelle d'utilisation des fréquences mais aussi disposer de ressources financières significatives permettant d'assurer le déploiement d'un réseau compatible avec une ouverture commerciale, et ce indépendamment d'obligations de couverture à l'ouverture commerciale.

Or la nécessité d'investissements initiaux dans les industries à forte intensité capitaliste constitue de manière générale une barrière naturelle importante à l'entrée, et ce même si elle est mise en regard des perspectives de rentabilité à terme.

Au-delà de l'ouverture commerciale, à terme, le déploiement d'un réseau mobile couvrant l'ensemble du territoire métropolitain se traduit par des investissements importants estimés à plusieurs milliards d'euros au vu des données dont dispose l'ARCEP, que le réseau soit construit sur une technologie 2G ou 3G. La part la plus importante de l'investissement correspond à la partie radio du réseau qui peut comprendre plus de 10 000 sites.

A cet investissement en termes d'infrastructures s'ajoutent, d'une part, les difficultés liées à l'acquisition de sites de déploiement du réseau radio en altitude (« points hauts »), dont la

rareté serait renforcée, pour un nouvel entrant, par la présence de trois acteurs déjà déployés et dont l'accessibilité est notamment rendue difficile par la sensibilité de l'opinion publique à la mise en place de nouvelles implantations de sites radioélectriques et, d'autre part, l'investissement lié à la pénétration commerciale afin de permettre la constitution d'une base clients suffisante dans un marché relativement mature.

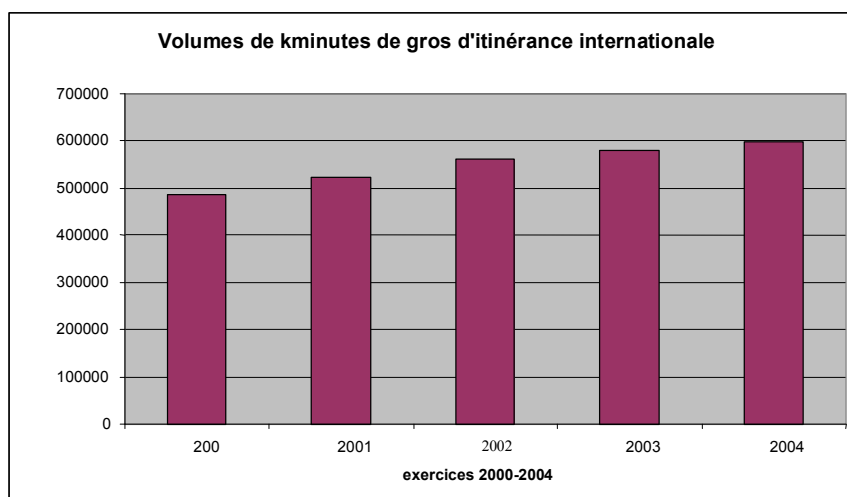
S'agissant plus particulièrement du marché de gros du roaming, il convient d'ajouter qu'un opérateur qui ne disposerait pas d'une couverture nationale en serait vraisemblablement marginalisé.

En conclusion, les barrières à l'entrée pour devenir opérateur de réseau mobile et, partant, offreur sur le marché de gros de l'itinérance internationale, sont, à l'horizon temporelle de cette analyse, fortes en France métropolitaine.

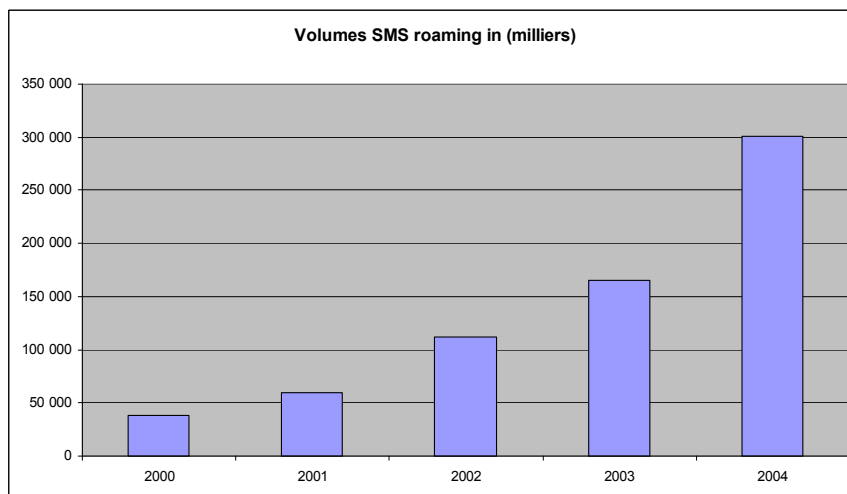
- Maturité du marché, stagnation ou croissance modérée de la demande

Les données suivantes, pour partie mentionnées ci-dessus, indiquent une croissance modérée du marché :

- *Volumes de minutes de roaming in consommées*



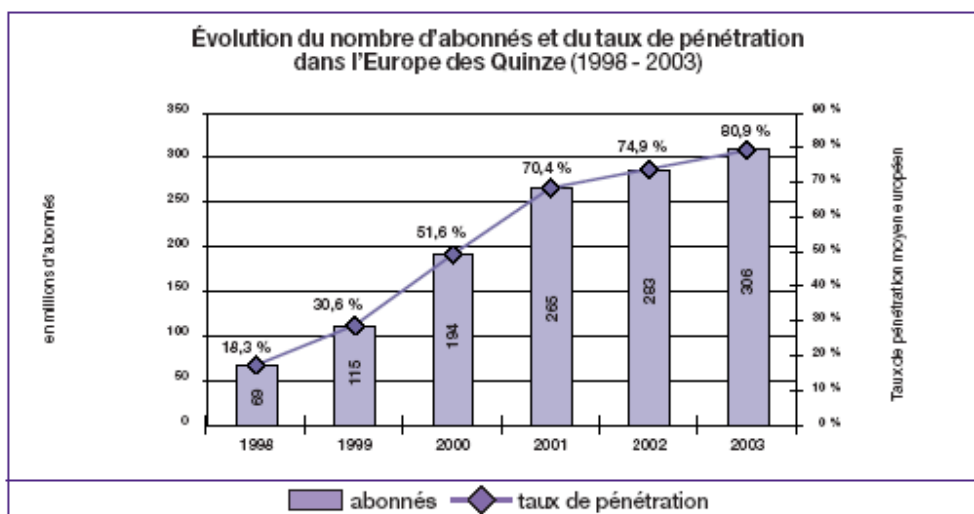
- *Volumes de SMS de roaming in consommés*



- Analyse

On relève une croissance d'environ 20% des volumes de minutes de gros d'itinérance internationale sur la période 2000-2004, ce qui correspond à une croissance annuelle proche de 3,6%.

Ce chiffre peut notamment être mis en rapport avec la progression du taux de pénétration sur la période sur le marché européen, en tant que ce dernier représente une part significative des visiteurs fréquentant la France, de + 76,1% sur la seule période 2000-2003 (cf. graphe ci-dessous), de l'accroissement de l'usage (entre 2001 et 2004, en France, le trafic voix a progressé de plus de 30%) et également au regard de l'accroissement de la fréquentation touristique nationale (hors fréquentation d'affaires) en hausse annuelle de 2,8% entre 1990 et 2003 (soit sur la seule période 2000-2003 une hausse de 8,6%, source INSEE).



Source : 9^e rapport de la Commission européenne, données août 2003

Au regard de ces éléments de comparaison, et de la prise en compte des facteurs de croissance connexes que sont la progression de la fréquentation nationale et du marché de détail des communications mobiles sur la période, le marché de gros de l'itinérance internationale semble connaître une croissance réelle mais proche de celle d'un marché à parvenu à une maturité relative.

3.1.4.3.2 *Une situation propice à une proximité stratégique de la part des opérateurs*

La directive « cadre » évoque plusieurs caractéristiques du marché qui sont favorables à la convergence stratégique des opérateurs, ou du moins au fait qu'ils partagent le même intérêt à une absence d'animation du marché. Une telle situation est d'autant plus probable que les opérateurs présentent un profil similaire. A cet égard, la directive cadre³⁵, reprise dans le décret « analyse des marchés » (art. D. 302 du CPCE) précise que l'influence significative conjointe est concevable sur un marché présentant plusieurs caractéristiques appropriées, notamment en termes de :

- « produits homogènes,
- structures de coût analogues,
- parts de marché similaires,
- absence d'innovations techniques,
- technologie au point,
- absence de capacité excédentaire ».

- Absence de capacité excédentaire, identité des capacités de production

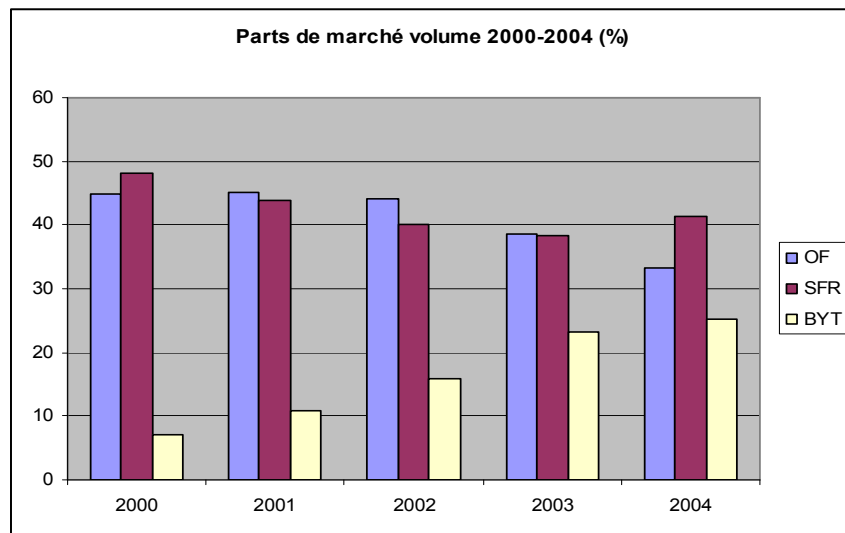
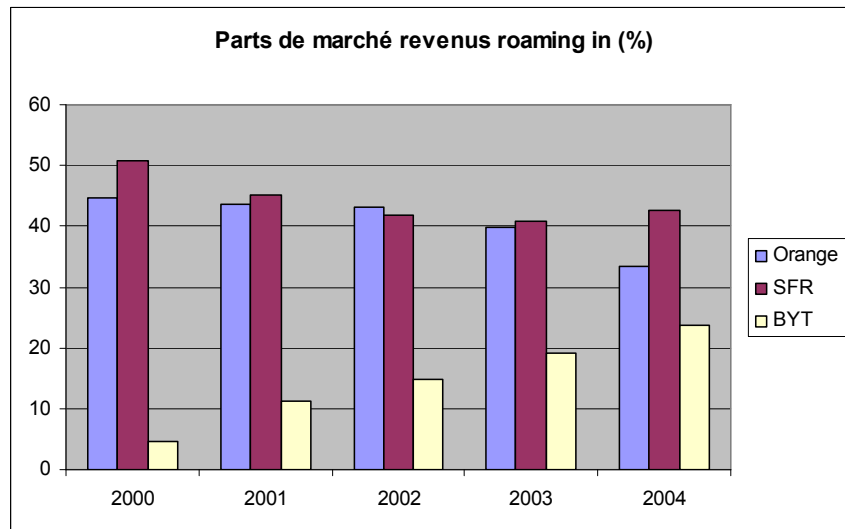
L'absence de capacité excédentaire peut être un facteur renforçant la stabilité d'une stratégie concertée ou réduisant l'intensité concurrentielle d'un équilibre oligopolistique.

Sur ce marché, la similitude des profils découle surtout, pour ce critère, de la présence ou de l'absence partagée de capacités excédentaires. Or, à la connaissance de l'Autorité, la situation des trois opérateurs mobiles est similaire sur ce plan, dans le contexte notamment du déploiement par Orange France et SFR de leur réseau UMTS en zone dense.

- *Parts de marché et stratégie commune*

Il apparaît qu'aucun opérateur ne semble posséder à lui seul de part de marché suffisamment importante et/ou sensiblement supérieure à celle de ses concurrents, et caractérisée par sa stabilité.

³⁵ Pour mémoire, l'annexe II de cette directive avance que « deux entreprises, ou plus, peuvent occuper conjointement une position dominante au sens de l'article 14 dès lors que même s'il n'existe entre elles aucun lien structurel ou autre, elles opèrent dans un marché dont la structure est considérée comme propice à produire des effets coordonnés ».



Orange France et SFR apparaissent comme assez proches en parts de marché, se situant à un niveau dont Bouygues Telecom se rapproche sensiblement sur les cinq exercices considérés. En tout état de cause, l'Autorité considère, à l'instar de la Commission européenne³⁶, qu'une asymétrie de parts de marché n'est pas incompatible avec l'existence d'une stratégie commune entre opérateurs.

A la connaissance de l'Autorité, les très fortes variations de parts de marché constatées sont imputables à deux facteurs :

- un facteur d'ordre structurel/technique, qui est celui du déploiement du réseau de Bouygues Telecom, dont le réseau a vraisemblablement gagné en connectivité avec le passage progressif des fréquences 1800 MHz aux fréquences 900 MHz ;

³⁶ Cf. par exemple l'affaire *UPM/Kymmene*, COMP/M-2499

- une politique du groupe Vodafone de promouvoir une utilisation systématique de la direction de trafic aux fins d'internalisation, ayant pour effet que sur le dernier exercice SFR bénéficie d'une part de marché proportionnellement supérieure à celle de ses concurrents

Ainsi, les variations de parts de marché constatées tiennent davantage à des données exogènes qu'à un accroissement sensible du jeu de la concurrence (en prix, par exemple).

• *Similitude des niveaux de coûts et des capacités de production*

Un équilibre collusif est d'autant plus soutenable qu'aucun acteur n'a davantage intérêt que les autres à s'écarter de l'équilibre commun. Ainsi, la probabilité que des entreprises coordonnent tacitement leur comportement est d'autant plus grande que ces entreprises ont la même appréciation de ce que constitue un prix de vente d'équilibre. De la même façon, les équilibres oligopolistiques peuvent conduire à des niveaux de prix d'autant plus élevés que les niveaux de coûts sont proches entre opérateurs.

Bien que les opérateurs aient eu, au démarrage de leur déploiement, des fréquences dans des bandes différentes, ils disposent aujourd'hui de quantités de fréquences équivalentes dans la bande des 900 MHz et dans celle des 1800 MHz. Ils ont par ailleurs déployé des réseaux GSM assurant une couverture large. Les opérateurs doivent donc présenter des coûts d'investissements proches, ce que confirment leurs états financiers. Cet élément va donc dans le sens d'une similitude de coûts générale entre les trois opérateurs mobiles métropolitains. S'il n'est pas à exclure que les efforts déployés tout particulièrement par certains opérateurs pour intensifier leur couverture et leur trafic sur certaines zones de transit de voyageurs (BTS, publicité), un tel surcoût semble à priori marginal à l'échelle de l'ensemble des coûts d'établissement des réseaux nationaux.

En conclusion, l'Autorité estime que les trois opérateurs de réseau ont des coûts variables et marginaux très similaires sur le marché de gros de l'itinérance internationale.

• *Absence d'avantages technologiques*

La maturité de la technologie induit un nombre plus restreint d'innovations techniques possibles. Elle accroît la visibilité sur le marché et donc la transparence en même temps qu'elle réduit les possibilités pour les acteurs de disposer d'avantages d'ordre technologique.

Les technologies de deuxième génération commercialisées sur le marché de gros de l'itinérance, permettant aux opérateurs étrangers d'offrir une continuité de service sur la voix, les SMS ou la data bas débit, ont atteint une maturité telle qu'elles sont accessibles à tous les opérateurs mobiles offreurs sur ce marché. En outre, aucun opérateur n'est susceptible de bénéficier d'un avantage compétitif du fait d'une couverture significativement plus importante ou d'une meilleure qualité de service. A l'horizon de la présente analyse, l'offre de services UMTS en roaming in est trop récente pour qu'il puisse en être inféré qu'il constitue un avantage concurrentiel bénéficiant à une partie des offreurs, et pouvant de ce fait obérer toute conduite d'une stratégie commune.

- *Produits homogènes*

Ainsi qu'il a pu être exposé dans les développements relatifs à la définition de marché, la demande exprimée sur le marché de gros de l'itinérance internationale porte sur les produits (roaming in) permettant à un opérateur de fournir les prestations de détail faisant l'objet d'une demande pertinente sur le marché de détail de la part des consommateurs en déplacement (roaming out). Ces prestations, de minutes de voix ou de volumes de SMS ou de data en gros, peuvent différer par leurs modes de facturation (charges d'établissement d'appel, paliers de facturation) ou, de manière très marginale, par les conditions de couverture et de qualité de service variant entre opérateurs. L'ARCEP considère que sur le marché national considéré ces conditions sont largement identiques entre opérateurs.

De manière générale, les perspectives de différenciation sur ce marché de gros sont faibles. Elles consistent pour l'essentiel en la fourniture de codes d'accès direct aux fonctionnalités usuelles du terminal. Ainsi certains opérateurs de réseau, tel Orange France, proposent-ils des services supplémentaires, dites de « short-codes », permettant à un client en roaming sur un réseau visité de conserver ses raccourcis de numérotation à ses services domestiques (consultation de messagerie, etc.). De telles prestations peuvent être appréciées comme un facteur de différenciation des offres techniques. Pour autant, l'ARCEP estime que cette différenciation technique reste secondaire, car ne portant pas sur les produits de communications électroniques en tant que tels, mais simplifiant leurs conditions d'utilisation.

Par-delà les similarités techniques entre produits de gros, il convient de noter que les partenariats et les alliances peuvent relever d'un fort facteur de différenciation, dans une certaine mesure comparable à celui des marques, pour plusieurs raisons :

- Les alliances regroupent des opérateurs présentant un même profil ; par exemple, l'alliance Freemove est constituée des filiales des anciens opérateurs historiques fixes, l'alliance Starmap regroupe de nombreux « numéros trois » de chaque marché. En première analyse, ces regroupements sont donc constitués d'opérateurs présentant des caractéristiques proches en termes de parts de marché respectives. Ceci implique qu'un opérateur à la recherche d'un partenaire dans un pays donné sera très largement contraint dans son choix par les différences de profils entre les fournisseurs potentiels. Cette dimension est plus évidente encore à l'intérieur des groupes, à l'appartenance capitalistique détermine directement l'identité du partenaire.
- Ainsi qu'il a été exposé précédemment, il est a priori exclu qu'un opérateur visitant pratiquant la direction de trafic remette en jeu son choix de partenaire principal de roaming au bénéfice d'un opérateur situé hors de son groupe ou n'appartenant pas à son alliance, et ce pour deux raisons :

Tout d'abord, il s'exposerait à ne pouvoir traiter qu'avec des opérateurs présentant des différences de tailles, et, partant, de parts de marché, ce qui entraîne a priori un déséquilibre des flux de dépenses et de revenu de roaming in.

Ensuite, dans un marché comprenant de nombreuses alliances et groupes de roaming, il s'exposerait à ne pouvoir conclure un accord d'approvisionnement exclusif réciproque, et donc à ne pouvoir conclure qu'un accord d'approvisionnement unilatéral, dans la mesure où son nouvel opérateur partenaire, ayant de fortes chances d'être lui-même intégré, ne pourrait conférer un statut de partenaire préférentiel à un opérateur n'étant pas issu de la même alliance ou du même groupe que lui. Le fait de ne pouvoir bénéficier de réciprocité le priverait de la possibilité d'équilibrer ses dépenses et ses

recettes de roaming in, entraînant pour lui une dépense absolue là où auparavant il était en mesure de ne dépenser au plus qu'un solde net de flux de recettes et de dépenses.

En revanche, il est possible que ce critère de l'équilibrage des flux ne puisse jouer de manière absolue au sein d'une alliance lorsque les territoires présentent de fortes asymétries de fréquentation élevées, ainsi que c'est le cas entre la France et les autres pays. Il peut alors être plus difficile d'équilibrer des flux structurellement asymétriques, ce qui entraîne en théorie un risque de déviation ou de sortie de l'alliance.

- Les alliances permettent aux opérateurs de mettre en œuvre une logique de marque en proposant des prestations homogènes sur plusieurs territoires (codes d'accès susmentionnés), ce qui par la suite peut les rendre relativement captifs. En effet, le fait de choisir comme partenaire de roaming principal un opérateur ne relevant pas du même groupe ou de la même alliance emporte comme effet de ne pouvoir a priori faire bénéficier ses propres consommateurs des fonctionnalités d'accès et services propriétaires déterminés au sein de l'ensemble considéré.

- Plus généralement, le fait de rejoindre une alliance ou de faire jouer une logique de groupe implique des investissements afin d'asseoir une marque transnationale. Cet investissement représente un frein au changement de fournisseur de roaming in et constitue de ce fait un élément en faveur d'une hétérogénéité des prestations offertes par les différents opérateurs d'un territoire donné.

Au bilan, les produits de roaming in ne sont pleinement homogènes que dans les cas suivants :

- Trafic alloué de manière aléatoire sur un réseau tiers, par exemple en cas de défaillance ou de non mise en œuvre de la direction de trafic
- En théorie, pour la fraction de trafic résiduelle vis-à-vis des engagements de volume pris dans le cadre des accords d'alliance ou au sein des groupes
- Pour le trafic des opérateurs indépendants peu sensibles à l'obtention du statut de partenaire de roaming privilégié (auquel cas, leur préférence irait à un accord avec un opérateur indépendant)

3.1.4.3.3 Critères de soutenabilité de la ligne d'action commune dans le cadre d'une collusion tacite (jurisprudence *Airtours*)

Selon la jurisprudence *Airtours* (arrêt du 6 juin 2002 du TPICE), une configuration de collusion tacite ne peut émerger que lorsque le marché présente certaines caractéristiques particulières :

- le marché permet une transparence de détection d'une éventuelle déviation de la ligne d'action commune de la part d'un concurrent
- le marché offre des facteurs de dissuasion ou un mécanisme de représailles dissuadant toute entreprise de commettre un tel écart
- les entreprises sont protégées de l'entrée de concurrents pouvant contester la ligne d'action commune ainsi que de l'exercice d'un contrepouvoir d'acheteur.

Ces trois points sont examinés successivement ci-dessous.

- Soutenabilité face au contre-pouvoir d'acheteur et aux nouveaux entrants

- *Contre-pouvoir d'acheteur*

Les techniques de direction de trafic rendent concevable l'émergence d'un contre-pouvoir d'acheteur, qui aurait été difficilement envisageable dans un contexte d'allocation aléatoire du trafic. Il convient d'examiner quelle est la portée de ce contre-pouvoir dans un contexte de maîtrise de ces techniques par tous les opérateurs. Sur ce plan, il convient de préciser qu'à ce jour, on relève sur le marché des opérateurs intégrés mettant en place des techniques de direction effectives avec la volonté de favoriser fortement le passage d'appels à l'intérieur du partenariat, et d'opérateurs, notamment indépendants, ne mettant pas en œuvre ces techniques. Toutefois, de manière prospective, l'asymétrie dans la maîtrise de ces techniques semble peu réaliste, dans la mesure où à terme tous les opérateurs auront vocation à mettre en œuvre de telles techniques³⁷.

Par ailleurs, la possibilité de changer de prestataire et donc le contre-pouvoir d'acheteur dépendent fortement de l'homogénéité des produits sur le marché. Dans le contexte d'hétérogénéité susmentionnée, le contre-pouvoir se trouve donc fortement contraint.

Un facteur d'ordre structurel vient réduire plus avant un éventuel pouvoir d'acheteur. Il est concevable que la taille relative d'un client puisse avoir un impact sur son pouvoir de négociation, plus précisément le volume/la valeur du trafic apporté doit en principe influencer sur l'issue d'une négociation de partenariat³⁸. A cet égard, la France recevant un grand nombre de visiteurs (première destination touristique mondiale), les opérateurs de réseau étrangers demandeurs de prestations de gros sont débiteurs nets vis-à-vis des offreurs nationaux. Ils se trouvent de ce fait, toutes choses étant égales par ailleurs, dans une situation de négociation défavorable, leur contre-pouvoir d'acheteur étant structurellement faible.

- *Nouveaux entrants*

La stabilité d'une situation de collusion tacite est fortement conditionnée à l'absence de concurrence potentielle susceptible de contester l'équilibre non-concurrentiel. A cet égard, la perspective de l'entrée sur le marché de la téléphonie mobile d'un opérateur de réseau, ayant acquis la 4^{ème} autorisation 3G, pourrait porter un risque de contestation de l'état actuel du marché.

Cependant en France aucun nouvel entrant 3G n'a récemment émergé et où aucun acteur n'a annoncé son intention de demander l'octroi d'une autorisation 3G, ni a fortiori, initié de processus de lancement commercial. A l'horizon de l'analyse du marché, il n'est pas certain qu'un acteur se voie attribuer la quatrième autorisation UMTS ; sur le marché de gros en question, l'éventualité d'une telle entrée semble difficile au regard du temps nécessaire au

³⁷ Dans un contexte de maîtrise « asymétrique » de cette technique par les opérateurs mettant en œuvre une logique d'intégration verticale, ces derniers ont intérêt à pratiquer une politique d'IOT élevé conjuguée à une pratique de remises circonscrites à leurs partenaires d'alliance ou de groupe. Ceci peut conférer une plus grande attractivité de leurs propres offres de détail, tout en assurant une forte rentabilité de l'achat de roaming in des réseaux étrangers maîtrisant à un moindre degré la direction de trafic, et disposant de ce fait d'un contre-pouvoir d'acheteur réduit.

³⁸ Dans l'absolu, indépendamment de l'hétérogénéité des produits, le contre-pouvoir d'acheteur dépend fortement de la propre capacité du réseau offreur de roaming in à lui-même consommer des services de roaming in, notamment dans la mesure où ce volume d'achat est supérieur ou égal à celui qu'achètera l'offreur lorsqu'il sera lui-même demandeur de services de roaming in sur le territoire étranger. Un opérateur acheteur bénéficie d'un pouvoir de négociation d'autant plus faible que du fait de sa taille ou du territoire auquel il appartient il permet à son partenaire de réaliser un solde net positif de recettes de roaming d'ordre structurel.

déploiement d'un réseau et à la signature d'accords de roaming. En tout état de cause, dans l'attente d'un déploiement complet, le réseau du 4^{ème} opérateur présenterait une couverture fortement « mitée », entraînant une faible crédibilité de l'offre d'itinérance de gros.

De ce fait, les perspectives de concurrence potentielle sur le marché de gros de l'itinérance internationale sur l'horizon d'examen de la présente analyse sont faibles.

- Soutenabilité en termes de transparence de détection

La soutenabilité en termes de transparence de détection d'une déviation éventuelle s'apprécie tant au regard des liens informels entre opérateurs qu'au regard de la transparence de détection sur le marché.

- *Transparence de détection par des liens informels entre les trois opérateurs de réseau*

L'existence de contacts et liens informels entre acteurs par l'intermédiaire des contrats de gros bilatéraux et d'associations peut accroître la transparence en permettant aux acteurs de mieux surveiller la stratégie de chacun. Elle peut aussi accroître le pouvoir de rétorsion des entreprises, car une déviation de la stratégie commune peut agir sur des domaines connexes au marché considéré (contacts multi-marchés).

D'une manière générale, le secteur de la téléphonie mobile, comme les autres industries de réseaux, et à la différence d'autres marchés génériques, donne lieu à de nombreuses occasions d'échanges ou de rencontres fréquentes (interconnexion, normalisation, etc.).

Ceci est particulièrement vrai en ce qui concerne le roaming, du fait du rôle prédominant de la GSM Association.

- *Transparence de détection par le marché*

Transparence en prix

Ainsi qu'il a été présenté, l'« Infocentre » géré par la GSM Association offre un support de publication des IOT de chaque opérateur, pouvant être consulté par tout opérateur de réseau étranger. A cet égard, un opérateur sur un territoire donné ne peut en principe connaître les IOT pratiqués par ses concurrents sur ce même territoire. En pratique, il est évident que tout opérateur est en mesure d'avoir une connaissance indirecte de ces tarifs, soit en questionnant ses filiales présentes sur d'autres territoires – qui sont, elles, en mesure de prendre connaissance de ces données – soit en se renseignant lors de mises en concurrence sur les niveaux de prix pratiqués par ses concurrents.

La question de la transparence du marché de gros des IOT est cependant conditionnée par la transparence des remises consenties par les opérateurs offreurs sur ces tarifs de gros. A cet égard, il doit être relevé que les remises offertes sont confidentielles tant en ce qui concerne leur destinataire que leur montant, et ne donnent pas lieu à une communication publique. A première vue, si l'on admet que les opérateurs ne sont pas en mesure d'échanger d'informations confidentielles, cette absence de communication publique peut limiter toute transparence de détection directe d'une déviation de l'équilibre collusif sur le marché, que cet équilibre corresponde à un point focal quantitatif (respect d'un certain niveau de prix de gros) ou qualitatif (respect d'une ligne commune de comportement tendant à ne pas accorder de remises sur les tarifs de gros publiés).

Toutefois, au travers des alliances et des logiques de groupe, qui sont publiques, les opérateurs ont connaissance de l'identité des opérateurs auxquels des remises sont consenties. En tant que membre de ces groupes ou de ces alliances, et plus généralement en tant qu'acheteur de roaming in dans chaque pays étranger, les opérateurs ont par ailleurs connaissance des niveaux de remise généralement pratiqués. Il n'est donc pas à exclure que les opérateurs connaissent, par recoupements, avec une marge d'erreur limitée les niveaux de prix pratiqués in fine par leurs concurrents.

Transparence en quantités

Il n'est pas inconcevable que les opérateurs de réseau puissent surveiller le comportement de leurs concurrents au travers de l'observation des volumes de trafic écoulés sur leur réseau. Dans la mesure où toute déviation de l'équilibre collusif entraîne en principe (dans un contexte de concurrence effective par les prix) un report de la demande vers l'opérateur ayant dévié, il serait possible pour tout opérateur de quantifier une déviation par le suivi de ses propres volumes de trafic. Toutefois, une telle transparence indirecte de déviation semble peu réaliste, dans la mesure où les volumes de trafic varient dans le temps, notamment en obéissant à une certaine saisonnalité, et surtout dans la mesure où les opérateurs ne peuvent savoir vers lequel de leurs concurrents se dirige le trafic perdu.

En revanche, il n'est pas à exclure que les opérateurs procèdent à des tests consistant à observer les réseaux sur lesquels se positionnent de façon préférentielle des lignes mobiles souscrites à l'étranger en situation d'itinérance en France.

• Facteurs de dissuasion

Ainsi que le souligne le TPICE dans son arrêt Airtours du 6 juin 2002 (§ 194 et 195) :

« La possibilité de représailles assure en quelque sorte la cohésion des membres de l'oligopole dans la durée en dissuadant chacun d'entre eux de dévier du comportement commun. »

Dans ce contexte, la Commission ne doit pas nécessairement établir l'existence d'un «mécanisme de représailles» déterminé, plus ou moins strict, mais elle doit démontrer, en tout état de cause, l'existence de facteurs de dissuasion suffisants pour que chacun des membres de l'oligopole dominant n'ait pas intérêt à dévier du comportement commun aux dépens des autres membres de l'oligopole. »

Pour que la collusion tacite soit soutenable, il convient en effet que, pour les étapes du jeu ultérieures à l'étape où l'une des firmes choisirait de dévier, le profit anticipé par chacune des firmes soit significativement inférieur au profit du point focal. De la sorte, chaque firme est en effet dissuadée de dévier, par crainte des conséquences à terme.

S'agissant du marché considéré, il convient donc de mettre en évidence des facteurs de dissuasion (notamment des mécanismes de représailles), c'est-à-dire de mécanismes crédibles, qu'ils soient punitifs ou simplement concurrentiels, par le biais desquels les profits futurs des opérateurs de réseau sont amenés à diminuer significativement à long terme dans le cadre d'un scénario de déviation du point focal.

Sur ce marché, plusieurs éléments de fait vont à l'encontre d'une perspective de dissuasion ou de rétorsion crédible :

- Le développement de politiques de groupe ou d'alliance rend peu probable les changements de fournisseurs et par conséquent les actions de représailles tendant par exemple, pour un opérateur concurrent de l'opérateur ayant dévié, à attirer à lui les clients de ce dernier. En effet, l'intégration à une alliance ou a fortiori à un groupe constitue une démarche engageant l'entreprise à moyen et long terme, en emportant une dynamique d'intégration entre les acheteurs et les offreurs d'itinérance internationale autour d'une logique de marque et de service pérennes, avec pour effet une internalisation des coûts d'achat de prestations de gros d'itinérance internationale. Ceci va a priori à l'encontre d'une logique de changement de partenaire de roaming à court terme.

- Indépendamment des mesures de rétorsion tarifaires, une autre forme de rétorsion envisageable sur le marché de gros pourrait consister en la résiliation des accords de roaming, venant en rétorsion d'un opérateur ayant rompu une ligne d'action commune, et pratiquée par ses partenaires étrangers à la demande d'un concurrent de l'opérateur déviant. Une telle éventualité est peu crédible dans la mesure où elle requiert un comportement de boycott participant d'une entente prohibée par l'article 81 du Traité CE entre les concurrents et les partenaires de roaming étrangers, alors même que pour ces derniers le fait de résilier un accord d'itinérance prive ses clients d'une connectivité supplémentaire et de l'achat réciproque de prestations de gros par l'opérateur déviant. De manière générale, les opérateurs ne pratiquent pas la résiliation d'accords de roaming, leur préférant la redirection de trafic.

De manière générale, la perspective d'un abandon généralisé de la ligne de conduite en faveur d'une maximisation individuelle des profits semble peu crédible étant donné la faible élasticité de la demande au prix, de la relative efficacité des techniques de direction de trafic, des logiques d'internalisation prévalant au sein de groupes ou d'alliances, et de l'absence de concurrence potentielle, notamment de MVNO.

En réalité, il apparaît plus crédible que sur ce marché les entreprises se trouvent dans des équilibres stables (non coopératifs) impliquant qu'aucune n'a individuellement intérêt à changer de ligne de conduite, sans pour autant que celle-ci ne participe d'une situation de marché concurrentielle. Cette complémentarité stratégique ouvre des perspectives de puissance conjointe non collusive.

3.1.4.3.4 Perspectives de puissance conjointe non collusive

Le droit communautaire a récemment conféré une qualification juridique aux notions économiques d'oligopole restreint (et d'effets unilatéraux en droit des concentrations), ainsi que l'explique l'Annexe B. Ainsi, selon les lignes directrices sur les concentrations (2004/C 31/03), des effets unilatéraux ou non-coordonnés sont générés sur un marché oligopolistique lorsque des concentrations impliquent l'élimination d'importantes pressions concurrentielles sur un ou plusieurs offreurs parties ou non à la concentration, dont le pouvoir de marché se trouve en conséquence accru.

En ce qui concerne l'influence significative conjointe, les critères communautaires de la directive cadre (§27) renvoient à une absence de concurrence effective sur un marché donné. Selon les lignes directrices de la Commission sur l'analyse du marché et l'évaluation de la puissance sur le marché, conformément à la jurisprudence de la CJCE³⁹, « *une position dominante n'exclut pas l'existence d'une certaine concurrence sur le marché, mais met*

³⁹ CJCE Hoffman La Roche 13 février 1979

simplement la firme qui en bénéficie en mesure, sinon de décider, tout au moins d'influencer notablement les conditions dans lesquelles cette concurrence se développe et, en tout cas, de se comporter sans devoir en tenir compte et sans pour autant que cette attitude lui porte atteinte » (§ 72). En outre la désignation d'une entreprise comme étant puissante « *signifie simplement que, d'un point de vue structurel et à court ou moyen terme, l'opérateur jouit et jouira, sur le marché pertinent recensé, d'une puissance suffisante pour se comporter, dans une mesure appréciable, de manière indépendante de ses concurrents, de ses clients et en fin de compte, des consommateurs* » (§ 30).

Les lignes directrices ajoutent que, dans un contexte *ex ante*, cette puissance se mesure essentiellement à la possibilité qu'a une entreprise d'augmenter ses prix en restreignant sa production sans enregistrer une baisse significative de ses ventes ou de ses recettes (§ 73).

Enfin, les lignes directrices précisent que la série de critères définis en annexe II de la directive cadre « *entend (...) illustrer les types de critères qui pourraient être utilisés pour étayer des affirmations relatives à l'existence d'une position dominante conjointe sous la forme d'une coordination tacite* » (§ 98), ce qui sous-entend que la collusion tacite n'est pas la seule forme de puissance conjointe.

Les développements qui suivent décrivent les causes au niveau actuel des prix de gros et montrent en quoi leur maintien est le fait d'un pouvoir de marché conjoint de nature stable, consolidé par les intégrations entre opérateurs.

- Les niveaux de prix actuels sont issus d'une fixation monopolistique des prix en 1998-1999

Les niveaux de prix actuels atteints sur le marché sont sensiblement identiques voire supérieurs à ceux apparus sur le marché de gros en 1999, lors de la suppression de l'indexation des prix de gros sur les prix de détail.

A cet égard, à cette époque le trafic était réparti de manière quasi-aléatoire entre opérateurs ; en l'absence totale de concurrence possible en prix, chaque opérateur était en mesure de pratiquer un tarif de monopole⁴⁰. Il s'ensuit que les tarifs pratiqués en 1999 constituaient des tarifs de monopole, exploitant la faible sensibilité du demandeur aux prix.

- Le maintien de ces niveaux de prix sur un marché rendu potentiellement concurrentiel par la direction de trafic est la marque d'un pouvoir de marché conjoint

Le maintien et le cas échéant la proximité de ces tarifs de monopole sur un marché désormais ouvert à la direction de trafic, et donc potentiellement concurrentiel, constitue une manifestation tangible d'un pouvoir de marché avéré des opérateurs de réseau nationaux en tant qu'expression rationnelle d'une offre qui n'est pas contrainte par la concurrence intérieure ou extérieure à l'oligopole. Dans un contexte de marché normalement concurrentiel, les niveaux de marge atteints seraient vraisemblablement contestés. Cette absence de contrainte s'explique tant par les caractéristiques de concentration et de fermeture du marché que par l'absence d'intérêt des entreprises à dévier de leur positions mutuelles.

⁴⁰ Dans une telle configuration de marché chaque opérateur présent sur le marché bénéficie d'un pouvoir de monopoleur sur sa fraction du marché national, dans la mesure où quel que soit le prix pratiqué pour les prestations de gros, l'opérateur est assuré de percevoir une part invariante de la demande exprimée sur le marché.

In fine, la constitution d'un équilibre de marché par lequel chaque entreprise se trouve en équilibre stable sur un niveau de prix issu d'une pratique de monopole passée conjugue la stabilité d'un équilibre statique de marché avec la faiblesse concurrentielle d'un équilibre coordonné.

- Ce pouvoir de marché est de nature stable

La stabilité de l'équilibre de marché s'apprécie au regard de l'absence d'intérêt à dévier des entreprises.

En l'espèce, la perspective d'une baisse des prix de gros par un acteur semble peu crédible étant donné la faible élasticité de la demande au prix, la relative efficacité des techniques de direction de trafic, l'absence de concurrence potentielle ou de contre-pouvoir d'acheteur. Autrement dit, les bénéfices attendus d'une baisse de prix en termes de parts de marché ne paraissent pas pouvoir compenser la perte de marge corrélative.

Aussi, l'interdépendance oligopolistique se manifeste sur le marché de gros de l'itinérance internationale par une complémentarité stratégique, consistant pour chacune des entreprises à pratiquer un prix bien supérieur à celui qui serait pratiqué dans un marché concurrentiel, sans pour autant que ce prix, d'essence statique et non dynamique, ait à faire l'objet d'une collusion et à cet égard ait à constituer un point focal stratégique à respecter.

- La constitution d'alliances et de groupes de roaming consolide cet état de fait

Le jeu des alliances et des groupes favorise un parallélisme de comportements d'envergure pan-européenne consistant en une intégration verticale des marchés de détail et de gros avec pour effet de fortement marginaliser la concurrence en prix sur le marché de gros de l'itinérance internationale.

- Le trafic issu de ces opérateurs "intégrés" obéit en quelque sorte à une logique d'intégration proche de l'autoconsommation ou du bill and keep, et le niveau absolu des prix de gros importe moins que le solde net des paiements de roaming in – chaque entreprise souhaitant réduire la différence entre les achats de ses prestations de roaming in par des opérateurs étrangers et ses propres achats à ces opérateurs ou afficher un solde positif (c'est-à-dire que l'entreprise reçoit davantage de paiements qu'elle n'acquière de prestations). Ceci peut conduire à des remises ayant pour finalité d'annuler ou limiter les soldes nets de flux ou à tout le moins encourager la pratique de la direction de trafic. Cet effet d'intégration réduit largement les perspectives de concurrence en prix que l'avènement de la direction de trafic effective rendait possibles.

- Cette intégration dans des groupes ou alliances limite sérieusement le jeu de la concurrence entre opérateurs ainsi intégrés, mais également, en retour et par effet de la nature bilatérale des partenariats de roaming signés, celui que pourraient conduire les opérateurs « indépendants » (c'est-à-dire n'appartenant pas à un groupe ou à une alliance). En effet, dans ce contexte, un opérateur indépendant souhaitant acheter des prestations de roaming en s'assurant d'une réciprocité ne sera pas a priori en mesure de faire jouer la concurrence de manière satisfaisante dans la mesure où ses fournisseurs potentiels ont de fortes chances d'appartenir eux-mêmes à des groupes ou alliances. Ceci peut, dans une certaine mesure, créer une intégration de fait dans les territoires comportant un seul opérateur indépendant offreur de roaming in.

- En fin de compte, l'intégration réduit la concurrence à la seule part de trafic ne faisant pas l'objet de l'intégration. En effet, les accords de roaming in conclus au sein d'alliances/groupes ne portent pas nécessairement sur l'intégralité du trafic adressé aux opérateurs étrangers, mais sur une part majoritaire de ce trafic, dont il est stipulé qu'il doit être adressé au seul réseau privilégié. De ce fait, il n'est pas inconcevable que tous les opérateurs de réseau du marché soient en mesure de se concurrencer en prix pour recueillir le trafic résiduel de l'opérateur intégré ; plus largement, ils pourraient également se concurrencer pour recueillir le trafic que les opérateurs étrangers souhaiteraient leur adresser, notamment sur un mode unilatéral (sans réciprocité). Au regard des informations dont dispose l'Autorité, aucun élément ne permet d'affirmer que cette frange concurrentielle soit amenée à se développer au-delà d'une part très limitée du trafic. En particulier, si tel était le cas, la politique de remises des opérateurs serait développée ; or, ainsi qu'il a été développé en section 2.2.4.3, les remises sont quasi-exclusivement destinées aux partenaires privilégiés et en tout état de cause limitées à un très faible nombre d'acteurs, lequel est stable voire décroissant.

3.1.4.4 Conclusion relative à la puissance de marché en métropole

Sur le marché en cause, les facteurs relevés ci-dessus permettent de conclure à l'absence de contrainte concurrentielle significative s'exerçant entre les opérateurs offreurs sur le marché de gros, ce qui aboutit, comme relevés en section 2.2.4.2, à des niveaux de prix trois à quatre fois plus élevés que les coûts de réseau et d'interconnexion correspondants. Les politiques d'intégration au sein des groupes ou via la constitution de partenariats offrant des perspectives d'exclusivité d'approvisionnement total ou partiel freine considérablement la concurrence en prix sur le marché.

La manifestation de cette configuration oligopolistique du marché consiste pour les opérateurs à s'abstenir conjointement de se concurrencer sur les IOT bruts et à n'accorder des remises que de manière restreinte, principalement voire exclusivement aux opérateurs du même groupe ou de la même alliance, aux fins d'établissement et de consolidation de ces dernières.

Cette complémentarité stratégique en prix ne paraît pas pour autant pouvoir relever d'un phénomène coopératif, sauf à le considérer à un niveau pan-européen. En particulier, ce comportement ne s'exerce pas, sauf exception, au détriment des opérateurs étrangers demandeurs sur le marché de gros de l'itinérance internationale. En effet, les alliances permettent globalement au secteur de tirer un profit de monopole, au détriment du consommateur. Seuls les opérateurs indépendants peuvent se trouver handicapés, dans une certaine mesure, par le caractère plus limité des remises qui leur sont consenties.

L'Autorité souhaite recueillir l'avis des acteurs sur la conclusion selon laquelle Orange France, SFR et Bouygues Telecom exercent conjointement une influence significative sur le marché de gros de l'itinérance internationale en métropole.

3.1.4.5 Analyse hors métropole

Afin de tenir compte des spécificités des différentes zones géographiques hors métropole, l'ARCEP étudie les quatre marchés délimités en section 3.1 de manière indépendante dans le cadre de la présente analyse.

3.1.4.5.1 Analyse de la Zone 1 : Antilles – Guyane

- Données générales sur le marché

La zone Antilles-Guyane compte aujourd'hui sept opérateurs autorisés dont six ayant effectivement procédé à l'ouverture commerciale de leur service.

Le tableau ci-après présente pour chacun des opérateurs autorisés, la date de publication au Journal Officiel de leur autorisation ainsi que le statut de leur ouverture commerciale. Il est nécessaire de préciser que l'autorisation proposée dans le tableau ci-dessous peut correspondre, et ce plus particulièrement pour Saint-Martin Mobile, à un « avenant » à la première autorisation de l'opérateur.

ZONE 1 : Antilles - Guyane	Date d'autorisation	Statut
Orange Caraïbes	Date JO : 16/07/1996	OUVERT
Bouygues Telecom Caraïbes	Date JO : 19/08/2001	OUVERT
Oceanic Digital SAS	Date JO : 25/04/2002	Non ouvert
Outremer Telecom	Date JO : 25/02/2001	OUVERT
St Martin St Barthelemy TelCell	Date JO : 22/08/2001	OUVERT
Dauphin Telecom	Date JO : 24/12/2002	OUVERT
Saint Martin Mobiles	Date JO : 21/10/2001	OUVERT

Il est également utile d'appréhender les différences existant en termes de couverture géographique entre les opérateurs autorisés sur cette zone. En effet, les opérateurs ci-dessus n'ont pas tous sollicité d'autorisation sur le même périmètre. Ainsi, seuls Orange Caraïbe, Bouygues Telecom Caraïbe et Outremer Telecom ont une autorisation GSM qui couvre l'ensemble de la zone géographique étudiée. A leur demande, les autres opérateurs sont titulaires d'autorisations portant sur un périmètre plus restreint : l'autorisation d'Oceanic Digital SAS ne couvre pas la Guyane tandis que celles de St Martin St Barthélemy TelCell, Dauphin Telecom et Saint-Martin Mobiles ne portent que sur les îles de Saint-Martin et Saint-Barthélemy.

ZONE 1 : Antilles -	Couverture géographique de				
	Guadeloupe	Martinique	Guyane	Saint Martin	Saint Barthelemy
Orange Caraïbe	x	x	x	(x)	(x)
Bouygues Telecom Caraïbe	x	x	x	(x)	(x)
Oceanic Digital	x	x		(x)	(x)
Outremer Telecom	x	x	x	(x)	(x)
St Martin St Barthelemy				x	x
Dauphin				x	x
Saint Martin				x	x

Il est à noter également que les opérateurs autorisés dans les îles de Saint-Martin et Saint-Barthélemy n'ont pas forcément tous un réseau compatible avec le réseau GSM. Ainsi, l'opérateur Saint-Martin Mobiles exploite commercialement un réseau AMPS41. Cet opérateur a obtenu la reconduction de son autorisation, jusqu'au 30 septembre 2006, date de fin de validité de son autorisation AMPS et pourra à cette date exploiter un réseau mobile GSM s'il en fait la demande. De même, l'opérateur Dauphin Telecom dispose d'une autorisation - toujours valable - d'exploitation d'un réseau sur la norme DECT 42, qu'il a obtenue en 1996 lorsque lui a été refusée une autorisation GSM. A la suite de l'annonce par l'Autorité en août 2000 d'un processus d'attribution « au fil de l'eau », il a obtenu en 2002 une autorisation GSM qui lui a permis d'ouvrir commercialement son réseau en juillet 2003.

- Offre des opérateurs

Les offres des opérateurs mobiles sont plus limitées qu'en métropole au sens où peu d'entre eux proposent une gamme complète de services. Le tableau ci-après présente l'ensemble des services disponibles dans la zone Antilles-Guyane.

Zone 1 : Antilles - Guyane	Voix			SMS	MMS	Data/GPRS
	Postpayé	Prépayé	Roaming			
Orange Caraïbe	O	O	O	O	O	O
Bouygues Telecom Caraïbes	O	O	O	O	N	N
St Martin Mobile	O	N	O	N	N	N
Dauphin Telecom	N	O	O	O (*)	N	N

(*) : service uniquement disponible entre mobiles de l'opérateur

Le fait le plus notable est que seul Orange Caraïbe propose une offre d'accès au service GPRS, et ce sur l'ensemble de la zone Antilles-Guyane.

• Structure du marché

- Barrières à l'entrée

Concernant les barrières pour devenir opérateur mobile dans la zone géographique Antilles-Guyane, la fourniture de services mobiles ne peut se faire uniquement par l'intermédiaire de fréquences GSM, les fréquences UMTS hors métropole n'étant pas encore disponibles.

Le tableau résumant l'état de disponibilité des fréquences a montré qu'il existe des ressources non utilisées en GSM 900 même si leur quantité est restreinte. Cela indique qu'en l'état, les barrières à l'entrée de ce marché sont moins réglementaires qu'économiques puisqu'elles se situent moins au niveau de l'obtention d'une autorisation individuelle d'utilisation des fréquences qu'au niveau des ressources techniques et financières nécessaires pour assurer, une fois l'autorisation délivrée, le déploiement d'un réseau mobile. Ces données doivent néanmoins être nuancées au regard de la récente ouverture de service par Outremer Telecom, et plus généralement les perspectives de déploiement sur la région dans un avenir proche.

⁴¹ « AMPS » : Norme technique analogique qui signifie « Advance Mobile Phone System », et qui utilise des ressources en fréquences situées en dessous de la bande GSM des 900 Mhz. Pour un réseau AMPS numérique, on parle de « D-AMPS », le « D » signifiant « Digital ».

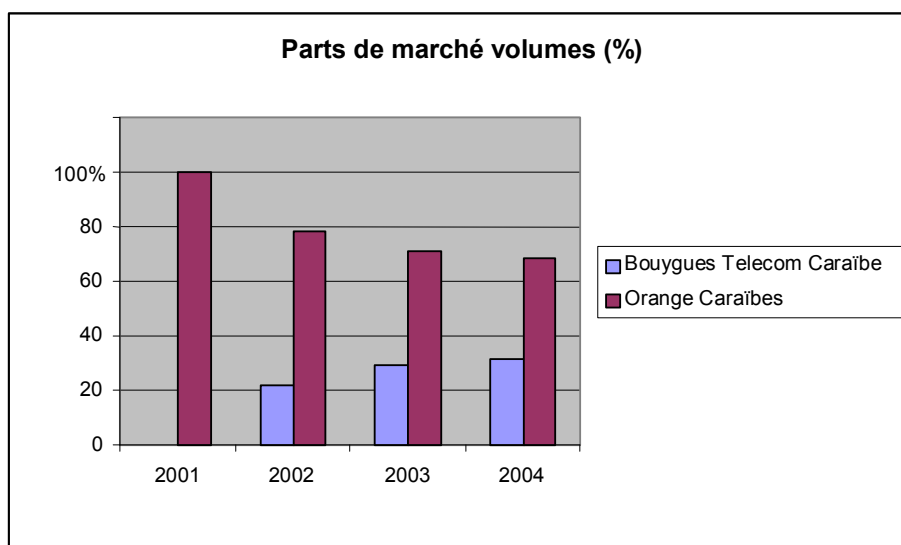
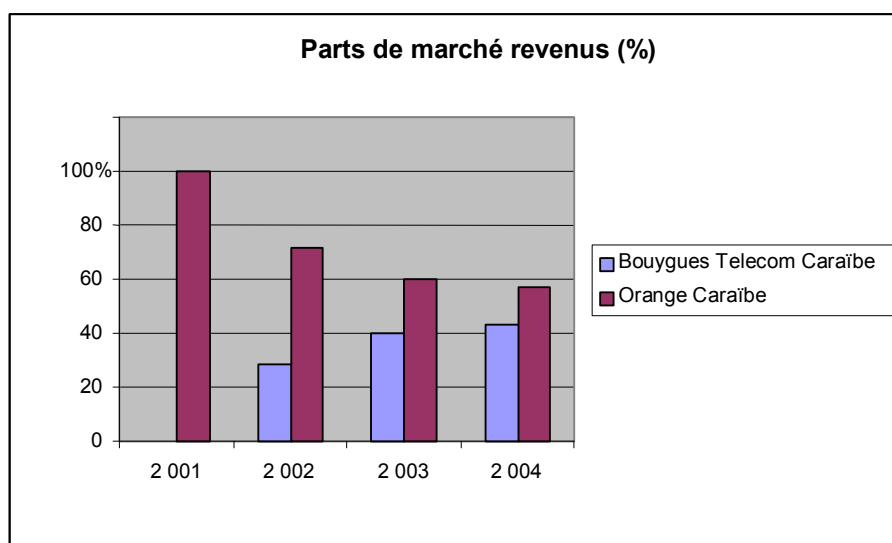
⁴² « DECT » : Norme technique de réseau numérique sans fil qui signifie « Digital Enhanced Cordless Telecommunications ».

Ainsi, si le marché présente des barrières à l'entrée, celles-ci présentent un caractère nettement moins affirmé qu'en métropole, et semblent en tout état de cause surmontées pour un certain nombre d'opérateurs de petite dimension.

- Examen des parts de marchés

L'Autorité a examiné les parts de marché des différents opérateurs sur la zone, en parc d'abonnés ainsi qu'en chiffre d'affaires et en volume de trafic. Saint-Martin Mobile et Dauphin Telecom n'ont pas d'activité de roaming in pour la période⁴³.

Le graphique ci-dessous représente notamment l'évolution des parts de marché en termes de revenus entre 2001-2004.



⁴³ Dauphin Telecom a lancé ses premières offres en novembre 2005

Il apparaît des données de parts de marché en volumes et en revenus que les deux opérateurs présents sur le marché de gros correspondant à la zone géographique considérée présentent des parts de marché qui varient assez fortement dans le temps, dans le sens d'une contestation de la position du premier opérateur présent sur la zone. Il apparaît que sur la zone l'éventuelle puissance individuelle d'un opérateur est en mesure d'être contestée par un autre opérateur de réseau.

- *Autres caractéristiques du marché*

S'agissant de la puissance conjointe, les données recueillies sur le marché métropolitain portant sur le contre-pouvoir d'acheteur, l'homogénéité des produits/l'absence d'avantage technologique, la concentration du marché, sa relative maturité, la similarité des opérateurs en ce qui concerne leur capacité de production sont pleinement transposables sur le marché de la zone considérée.

Néanmoins, le marché de gros de l'itinérance internationale sur la zone géographique considérée ne comporte pas les mêmes caractéristiques que sur la zone métropolitaine, dans la mesure où les barrières à l'entrée présentent un caractère moins marqué et les opérateurs sont de taille bien plus variable. A elles seules ces caractéristiques structurelles justifient que le marché ne permet pas aux opérateurs d'exercer une influence significative simple ou collective sur le marché de gros de l'itinérance internationale.

• Conclusion

Sur le marché de la zone Antilles-Guyane aucun opérateur n'exerce une influence significative sur le marché de gros de l'itinérance internationale sur les réseaux mobiles ouverts au public.

3.1.4.5.2 *Analyse de la Zone 2 : La Réunion*

• Données générales sur le marché

Le marché de La Réunion compte à fin 2003, trois opérateurs autorisés qui sont SRR, Orange Réunion et Outremer Telecom⁴⁴. SRR a ouvert commercialement ses services en 1995, suivi par Orange Réunion en 2001. Ainsi, SRR a bénéficié pendant de nombreuses années d'une position de monopole sur la Réunion. L'opérateur Outremer Telecom qui dispose d'une autorisation sur le département de La Réunion en date du 25 février 2001 n'a toujours pas ouvert commercialement ses services sur le département.

Zone 2 : La Réunion	Date d'autorisation	Statut
SRR	Date JO : 30/03/1995	OUVERT
Orange Réunion	Date JO : 15/05/2001	OUVERT
Outremer Telecom (*)	Date JO : 25/02/2001	Non Ouvert

(*) : l'autorisation d'Outremer Telecom comprend également les départements de la Martinique et de la Guadeloupe

⁴⁴ L'autorisation d'Outremer Telecom comprend une obligation de couverture de la population de la zone de la Réunion de 90 % au 25 février 2004. Les services de l'Autorité instruisent actuellement une procédure de vérification de cette obligation de couverture.

- *Etat des lieux de l'attribution des fréquences*

Le tableau ci-dessous représente la part des fréquences GSM attribuées sur l'ensemble des fréquences attribuables par l'ARCEP.

Taux d'attribution des fréquences disponibles

	GSM 900	GSM 1800
Zone 2 : La Réunion	100%	87%

(Source : ARCEP)

Ce tableau montre qu'il existe des ressources non utilisées en GSM 1800 et par conséquent disponibles. Cependant aucune demande n'est en cours d'instruction par l'Autorité. Cela indique que les barrières à l'entrée de ce marché se situent moins au niveau de l'obtention d'une autorisation individuelle d'utilisation des fréquences qu'au niveau des ressources techniques et financières nécessaires pour assurer, une fois l'autorisation délivrée, le déploiement d'un réseau mobile. Cela est confirmé par le cas d'Outremer Telecom qui, bien qu'autorisé et disposant d'une autorisation d'utilisation de fréquences, n'a pas encore procédé à l'ouverture commerciale de son réseau.

- *Offres des opérateurs*

L'offre de service sur la zone de la Réunion est similaire entre les deux opérateurs autorisés.

Zone 2 : Réunion	Voix			SMS	MMS	Data/GPRS
	Postpayé	Prépayé	Roaming			
SRR	0	0	0	0	0	0
Orange Réunion	0	0	0	0	0	0

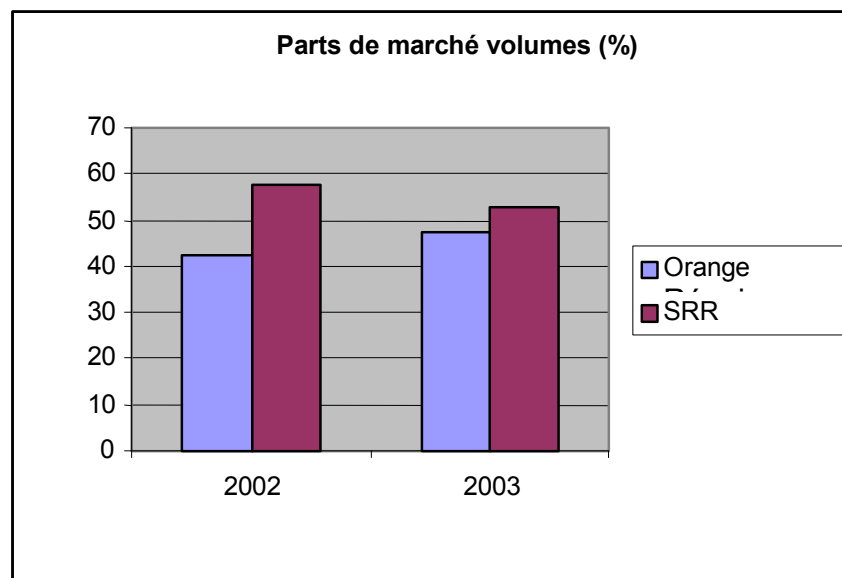
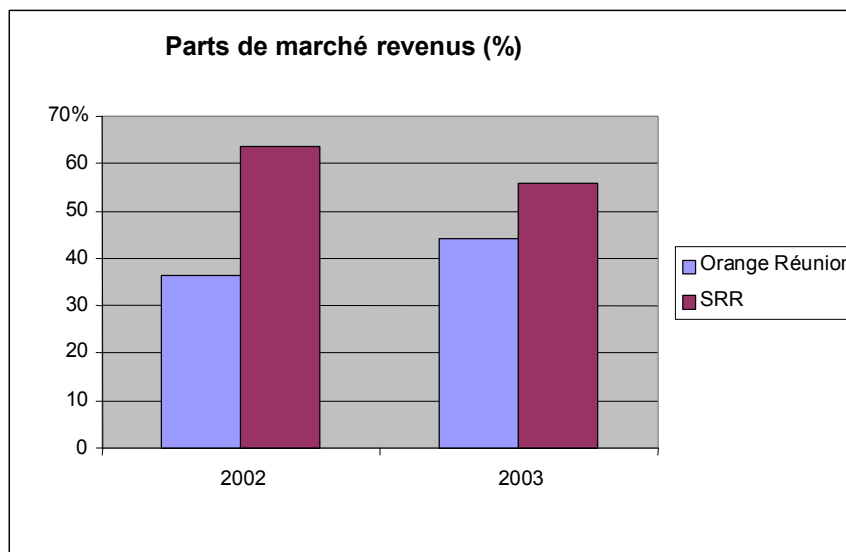
• Structure du marché

- *Barrières à l'entrée et perspectives de concurrence potentielle*

S'agissant des barrières à l'entrée sur le marché de la Réunion, il est renvoyé aux observations faites sur les barrières à l'entrée sur le marché de la zone 1 Antilles-Guyane. En effet le marché présente des caractéristiques analogues. En outre, le marché semble suffisamment attractif pour qu'une concurrence au moins potentielle discipline à terme une éventuelle influence significative des opérateurs.

- *L'évolution des parts de marché*

La société SRR ne fait pas de différence entre les volumes et revenus de roaming in vendues au titre du marché géographique de la Réunion et celles au nom de Mayotte. Les données de volumes et de revenus reproduites ci-dessous, concernant cet opérateur, intègrent ainsi des volumes propres à Mayotte sans qu'il soit possible de les isoler.



- Analyse de la puissance sur le marché de gros

Sur la zone géographique considérée et la période 2002-2003, la similitude des parts de marché en volumes et revenus de roaming in de SRR et Orange Réunion permet d'exclure une puissance individuelle.

S'agissant de la puissance de marché conjointe, le marché de gros de l'itinérance internationale sur la zone géographique considérée comporte des caractéristiques qui le distinguent de la zone métropolitaine. Notamment, les barrières à l'entrée présentent un caractère moins marqué, et la concentration actuelle du marché pourrait être remise en cause à moyen terme.

• Conclusion

Sur le marché de la zone Réunion aucun opérateur n'exerce une influence significative sur le marché de gros de l'itinérance internationale sur les réseaux mobiles ouverts au public.

3.1.4.5.3 Analyse de la Zone 3 : Mayotte

Un seul opérateur est en activité à Mayotte, exploité par SRR, sous l'appellation commerciale Mayotte Telecom Mobile. Ainsi qu'il a été relevé ci-dessus, l'Autorité ne dispose pas de données sur les revenus et volumes de roaming in propres au marché de Mayotte.

Le tableau ci-après montre que les fréquences GSM dans les bandes des 1 800 MHz ont été entièrement attribuées à l'opérateur Mayotte Telecom Mobile. A contrario, des fréquences dans les bandes des 900 MHz sont encore disponibles sur cette zone et semblent pouvoir répondre à la mise en place d'un nouveau réseau GSM.

Taux d'attribution des fréquences

	GSM	GSM
Zone 3 :	50%	0%

(Source : ARCEP)

Au regard du fait que des fréquences GSM sont encore disponibles, l'Autorité conclut à l'absence d'influence significative de Mayotte Telecom Mobile sur le marché de gros dans la zone considérée.

3.1.4.5.4 Analyse de la Zone 4 : Saint Pierre et Miquelon

Un seul opérateur est en activité à Saint-Pierre et Miquelon, SAS SPM Telecom. Selon cette société, il n'existe pas de prestation de roaming in offerte sur ce marché à l'instant de la présente analyse, mais que des négociations sont en cours. En l'absence d'offre de prestations il n'existe pas au moment de la rédaction de la présente consultation, de marché de l'itinérance internationale sur réseaux de téléphonie mobile ouverts au public sur la zone.

L'Autorité aimerait recueillir l'avis des acteurs sur l'analyse de la puissance outre-mer.

3.2 Examen par la Commission des pratiques relevées sur le marché de gros de l'itinérance internationale au regard du droit de la concurrence relatif à la répression des ententes (article 81 du Traité CE)

• L'ARCEP relève que le marché du roaming s'est structuré, sur un plan institutionnel, à un niveau européen via la GSM Association, qui a notamment instauré des règles de tarification, de publicité des tarifs de gros ainsi qu'un accord-type de roaming. Cet encadrement généralisé a pu, sur certains aspects, induire une homogénéisation des pratiques entre opérateurs européens et par voie de conséquences entre opérateurs nationaux.

Ainsi, le STIRA, accord-type applicable à tout partenariat de roaming, présume-t-il que seuls les opérateurs de réseau ont accès au marché de gros. Or en toute hypothèse, il est envisageable qu'un MVNO s'approvisionne sur ce marché pour offrir des prestations de roaming out au détail, plutôt que de recourir à son opérateur hôte sur le marché de gros de l'accès et du départ d'appel mobile. Il en résulte que les stipulations du STIRA peuvent prévenir l'animation par les MVNO du marché de détail en tant qu'offreur et du marché de gros en tant que demandeur.

A cet égard, la compatibilité du STIRA avec l'article 81 du Traité CE est sous examen de la Commission européenne (Case Comp/C-1/37034). Il est à remarquer que par le passé, une lettre de confort de la Commission de 1996 donne son approbation partielle du MoU, au regard des engagements pris pour prévenir d'éventuels effets anticoncurrentiels (confidentialité des échanges d'informations commerciales sensibles).

Plus généralement, il est remarquable que le STIRA ne tient aucunement compte des spécificités des différents marchés nationaux auxquels il a vocation à s'appliquer. Il en résulte que les conclusions de l'analyse concurrentielle qui peut en être faite s'appliquent à tous les territoires comprenant des opérateurs le mettant en œuvre. Il découle de ceci que la Commission européenne est a priori la seule institution compétente pour pouvoir procéder efficacement à ce travail d'analyse.

- Par ailleurs, les alliances Freemove et Starmap font actuellement l'objet d'une procédure de vérification de conformité à l'article 81 du Traité CE par la Commission européenne.

De plus, par un communiqué de presse en date du 1^{er} décembre 2005, Bouygues Telecom a annoncé avoir porté le 1^{er} juillet 2005 devant la Commission européenne une plainte dite « Roaming » mettant en cause les alliances existantes entre les grands opérateurs.

De manière générale, la constitution d'alliances et autres logiques d'achats exclusifs et réciproques entre opérateurs appartenant à un même groupe, peuvent faciliter les parallélismes de comportements entre entreprises à un niveau pan-européen.

Ce parallélisme de comportement consiste à éliminer le marché de gros (ou du moins à le circonscrire fortement), en cloisonnant l'offre sur ce marché, ce qui va à l'encontre d'une concurrence effective sur le marché, au détriment notamment des opérateurs indépendants et des consommateurs. Ceci permet à l'ensemble des opérateurs à un niveau européen de préserver des niveaux de prix très supérieurs aux coûts malgré l'apparition des techniques de direction de trafic.

Dans cette mesure, les constitutions d'alliances, voire les accords d'approvisionnement exclusifs conclus entre opérateurs membres d'un groupe, pour autant qu'ils relèvent du droit des ententes, pourraient être contraires à l'article 81 du Traité CE et il incombe à la Commission de se prononcer sur ce point.

L'Autorité aimerait recueillir l'avis des acteurs sur l'opportunité d'un examen, par la Commission, des pratiques relevées sur le marché de gros du roaming au regard du droit de la concurrence relatif à la répression des ententes.

3.3 Intervention sur les prix par règlement communautaire

En cas d'insuffisance d'une intervention contentieuse couplée et d'inadéquation du cadre de l'analyse de marché, l'Autorité note qu'en recours ultime une intervention par règlement ou directive communautaire portant sur les tarifs de roaming serait envisageable, notamment dans la mesure où le jeu concurrentiel ne semble pas en mesure d'être effectif sur le marché, et où le droit ex post serait insuffisant et le droit ex ante inapproprié.

Le législateur communautaire a par le passé procédé à l'adoption de réglementation directe des tarifs (règlement (CE) n° 2560/2001 sur les paiements transfrontaliers en euro, règlement « dégroupage »).

Les modalités concrètes d'une telle réglementation restent à définir et sont en tout état de cause multiples.

- A ce titre, cette réglementation pourrait (au niveau du gros) consister à imposer une obligation d'offrir le roaming in (y compris aux MVNO) assortie d'un contrôle tarifaire tendant à imposer un principe de prix non excessifs sur cette prestation, et/ou à la fixation de plafonds tarifaires par la Commission. Cet encadrement, qui vaudrait pour les approvisionnements entre opérateurs des Etats-membres de l'UE, pourrait également être étendu aux autres pays sous réserve de réciprocité.
- Une autre forme de régulation, complémentaire de la précédente, pourrait consister à imposer sur le marché de détail une possibilité, pour le client final, de sélectionner un opérateur pour ses communications passées en roaming, à l'instar de ce qui est possible sur le marché de la téléphonie fixe de détail (sélection / présélection du transporteur).
- Enfin, à l'image de la réglementation relative aux paiements transfrontaliers de l'UE, il pourrait être envisagé un mécanisme d'indexation des tarifs de détail de roaming out [respectivement des tarifs de gros de roaming in] sur d'autres tarifs de détail [respectivement de gros], par exemple de ceux pratiqués sur les communications en dehors des situations d'itinérance.

L'Autorité aimerait recueillir l'avis des acteurs sur l'opportunité d'une intervention par voie de règlement communautaire, dans l'hypothèse où aucune des deux options précédentes n'aboutirait.

Annexe A Portée géographique

Liste des territoires français

Le territoire français est composé de quatre grands ensembles :

- **la métropole** ;
- **les départements d'outre-mer** : la Réunion⁴⁵, la Guadeloupe, la Martinique et la Guyane ;
- **les collectivités territoriales** : Mayotte⁴⁶ et Saint-Pierre-et-Miquelon⁴⁷ ;
- **les territoires d'outre-mer** : Nouvelle Calédonie, Polynésie française, Terres australes et antarctiques françaises, Wallis et Futuna

Le code des postes et des communications électroniques s'applique en métropole, dans les départements d'outre-mer, à Mayotte et Saint-Pierre-et-Miquelon.

Il est à noter que les électeurs des îles de Saint-Martin et Saint-Barthélemy, actuellement membres du département d'outre-mer de la Guadeloupe ont répondu favorablement par voie de référendum à une question portant sur leur évolution statutaire. Si cette évolution statutaire était menée à terme, les îles de Saint-Martin et Saint-Barthélemy deviendraient deux collectivités d'outre-mer au sens de l'article 74 de la Constitution. Saint-Martin resterait soumise au statut de région ultra-périphérique de l'Union européenne. Quant à Saint-Barthélemy elle exercerait une compétence propre notamment pour la fixation de prix et les télécommunications.

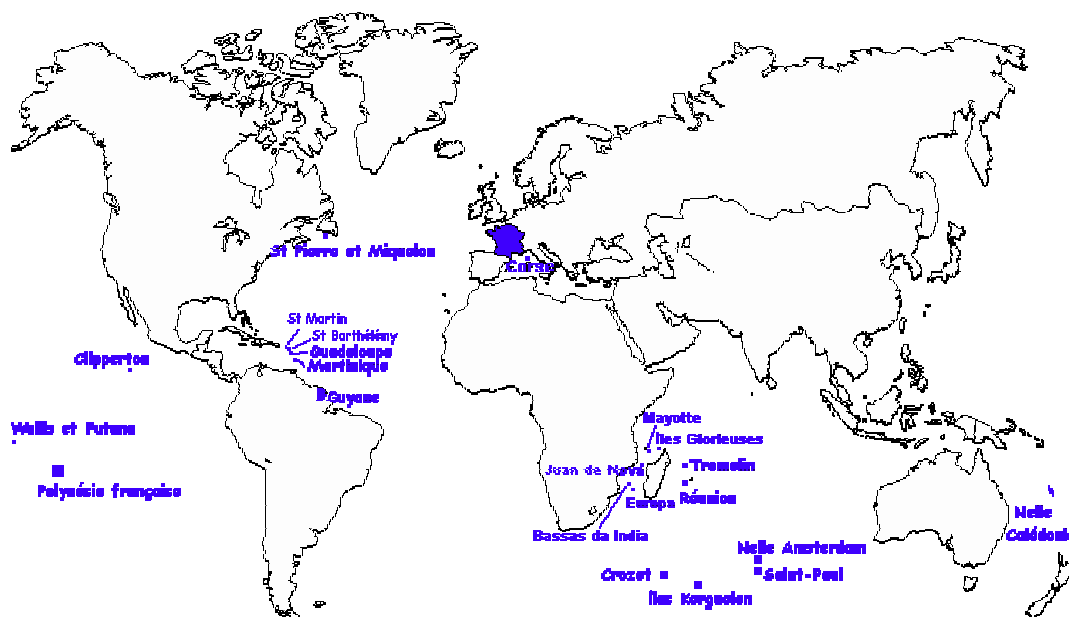


Figure 2 : Source : TTFR - <http://a.ttfr.free.fr>

⁴⁵ Les Îles Eparses, bien qu'administrées par le préfet de Région de la Réunion, ne font pas partie de l'Union européenne.

⁴⁶ Collectivité départementale en vertu de la loi n°2001-616 du 11 juillet 2001.

⁴⁷ Collectivité territoriale de la République française par la loi n° 85-595 du 11 juin 1985.

Liste des territoires spécifiques des Etats membres de l'Union européenne

L'Union européenne classe en trois catégories les territoires spécifiques des Etats membres de l'Union européenne :

- **Régions ultra-périphériques** : Guyane, Guadeloupe, MARTinique et Réunion (France); Açores, Madère (Portugal), Canaries (Espagne);
- **Pays et territoires d'Outre-mer** : Mayotte, Nouvelle Calédonie, Polynésie française, Saint Pierre et Miquelon, Terres australes et antarctiques françaises, Wallis et Futuna (France) ; Groenland (Danemark) ; Anguilla, Iles Cayman, Iles Falkland, Géorgie du sud et Iles Sandwich du sud, Montserrat, Pitcairn, Sainte Hélène et dépendances, Territoire de l'Antarctique britannique, Territoires britanniques de l'Océan Indien, Iles Turks et Caicos, Iles Vierges britanniques (Royaume-Uni) ; Antilles néerlandaises, Aruba (Pays-Bas) ;
- **Territoires spécifiques** : Jersey, Guernesey, Ile de Man (Royaume-Uni) ; Féroé (Danemark).

Le droit communautaire ne s'applique pas aux Pays et territoires d'Outre-mer.

Concernant la France, l'article 299 du Traité CE prévoit que celui-ci s'applique à la France et aux départements d'outre-mer. Les articles 182 et suivants indiquent que les autres territoires attachés à la France (listés dans l'annexe II de ce traité) sont soumis au régime spécial d'association..

Annexe B La puissance conjointe

B. 1. Historique juridique de la notion de position dominante collective en droit de la concurrence

B. 1.1. Jurisprudence communautaire et évolution

La Cour de justice des communautés européennes (CJCE) a défini la position dominante comme une situation de « *puissance économique permettant à une entreprise, individuellement ou conjointement avec d'autres, de se comporter dans une mesure appréciable de manière indépendante de ses concurrents, de ses clients et en fin de compte du consommateur* » (arrêt du 14 février 1978, United Brands).

La notion de position dominante collective est d'apparition plus récente en jurisprudence communautaire. Il s'agit d'une qualification juridique, différente de l'entente, caractérisant une structure de marché et un positionnement relatif des acteurs de nature à favoriser des comportements coordonnés.

Dans un premier temps toutefois, cette notion a surtout visé les entreprises réunies dans une communauté d'intérêts matérialisée par des liens capitalistiques, commerciaux, ou économiques forts : « *lorsque les entreprises entretiennent de liens économiques très forts entre elles, ce qui correspond à une forme d'interdépendance, et si par ailleurs ces entreprises détiennent ensemble un pouvoir de marché important vis-à-vis de leurs concurrents et de leurs clients, on ne peut pas exclure l'existence d'une position dominante collective* » (Tribunal de première instance des communautés européennes (TPICE), arrêt du 10 mars 1992, Societa Italiano Vetro SpA).

Le TPICE a ensuite admis que « *l'existence de liens de type structurel n'est pas un critère nécessaire à la constatation d'une telle position dominante. En effet, sur le plan juridique ou économique, il n'existe aucune raison d'exclure de la notion de lien économique la relation d'interdépendance existant entre les membres d'un oligopole restreint à l'intérieur duquel, sur un marché ayant les caractéristiques appropriées, notamment en termes de concentration du marché, de transparence et d'homogénéité du produit, ils sont en mesure de prévoir leurs comportements réciproques et sont donc fortement incités à aligner leur comportement sur le marché, de façon notamment à maximiser leur profit commun en restreignant la production en vue d'augmenter les prix* » (arrêt du 25 mars 1999, Gencor Ltd).

Dans son arrêt Airtours du 6 juin 2002, le TPICE précise qu'une position dominante collective peut notamment correspondre à une situation dans laquelle « *prenant conscience des intérêts communs, chaque membre de l'oligopole dominant considérerait possible, économiquement rationnel et donc préférable d'adopter durablement une même ligne d'action sur le marché dans le but de vendre au-dessus des prix concurrentiels, sans devoir procéder à la conclusion d'un accord ou recourir à une pratique concertée (...), et ce sans que les concurrents actuels ou potentiels, ou encore les clients et les consommateurs, puissent réagir de manière effective.* »

Le TPICE indique que trois conditions sont nécessaires pour caractériser une telle situation :

« en premier lieu, chaque membre de l'oligopole dominant doit pouvoir connaître le comportement des autres membres, afin de vérifier s'ils adoptent ou non la même ligne d'action. Comme la Commission l'admet expressément, il ne suffit pas que chaque membre de l'oligopole dominant soit conscient que tous peuvent tirer profit d'un comportement interdépendant sur le marché, mais il doit aussi disposer d'un moyen de savoir si les autres opérateurs adoptent la même stratégie et s'ils la maintiennent. La transparence sur le marché devrait, dès lors, être suffisante pour permettre à chaque membre de l'oligopole dominant de connaître, de manière suffisamment précise et immédiate, l'évolution du comportement sur le marché de chacun des autres membres ;

en deuxième lieu, il est nécessaire que la situation de coordination tacite puisse se maintenir dans la durée, c'est-à-dire qu'il doit exister une incitation à ne pas s'écarter de la ligne de conduite commune sur le marché. Comme le fait observer la Commission, ce n'est que si tous les membres de l'oligopole dominant maintiennent un comportement parallèle qu'ils peuvent en profiter. Cette condition intègre donc la notion de représailles en cas de comportement déviant de la ligne d'action commune. Les parties partagent ici l'idée que pour qu'une situation de position dominante collective soit viable, il faut qu'il y ait suffisamment de facteurs de dissuasion pour assurer durablement une incitation à ne pas s'écarter de la ligne de conduite commune, ce qui revient à dire qu'il faut que chaque membre de l'oligopole dominant sache qu'une action fortement concurrentielle de sa part destinée à accroître sa part de marché provoquerait une action identique de la part des autres, de sorte qu'il ne retirerait aucun avantage de son initiative (...) ;

en troisième lieu, pour démontrer à suffisance de droit l'existence d'une position dominante collective, la Commission doit également établir que la réaction prévisible des concurrents actuels et potentiels ainsi que des consommateurs ne remettrait pas en cause les résultats attendus de la ligne d'action commune. »

Enfin, dans un récent arrêt FIFA du 26 janvier 2005, le TPICE laisse entendre que seule une situation de ce type (c'est-à-dire de collusion tacite, cf. ci-dessous) est susceptible de caractériser une position dominante collective : *« La constatation de l'existence d'une position dominante collective dépend de la réunion de trois conditions cumulatives : premièrement, chaque membre de l'oligopole dominant doit pouvoir connaître le comportement des autres membres, afin de vérifier s'ils adoptent ou non la même ligne d'action ; deuxièmement, il est nécessaire que la situation de coordination tacite puisse se maintenir dans la durée, c'est-à-dire qu'il doit exister une incitation à ne pas s'écarter de la ligne de conduite commune sur le marché ; troisièmement, la réaction prévisible des concurrents actuels et potentiels ainsi que des consommateurs ne remettrait pas en cause les résultats attendus de la ligne d'action commune ».*

B.1.2. Concept économique sous-jacent

B.1.2.1. Définition de la collusion tacite

Dans une structure de marché oligopolistique, le comportement de chaque offreuse produit un effet sur le marché. Chaque firme prend alors en compte le comportement des autres firmes ainsi que la réaction prévisible de ces firmes à ses propres agissements dans le cadre de ses

décisions individuelles. Ce phénomène d'interactions stratégiques est à distinguer d'un comportement coopératif dans le cadre duquel les firmes s'entendent explicitement (cartel), typiquement pour se partager un profit de monopole. Dans un équilibre non coopératif, chaque firme maximise au contraire son propre profit, en considérant les stratégies des autres firmes comme données : on dit alors que chaque firme est sur sa courbe de meilleure réponse (ou courbe de réaction).

Cette mécanique d'interactions s'appréhende toutefois différemment suivant que l'on s'intéresse à un équilibre instantané ou dynamique.

Dans le cadre d'un équilibre instantané (ou statique), les firmes ne se rencontrent qu'une seule fois sur le marché, de sorte que chaque firme adopte un comportement concurrentiel correspondant à son seul intérêt immédiat. Pour schématiser⁴⁸, une concurrence en prix à la Bertrand conduit alors à une tarification au coût marginal puisque toute firme, en pratiquant un prix supérieur, s'exposerait à ce qu'une autre firme, pratiquant un prix légèrement inférieur, voit toute la demande s'adresser à elle. La concurrence à la Cournot, modèle de concurrence en capacités, conduit quant à elle à un prix d'équilibre compris entre le coût marginal et le prix de monopole.

Dans le cadre d'un équilibre dynamique, les firmes se rencontrent au contraire à plusieurs reprises (jeu répété dans une situation à horizon infini). Elles intègrent par conséquent dans leurs décisions, à chaque étape du jeu, les conséquences de leur comportement, non seulement pour le jeu considéré (court terme), mais aussi pour les étapes ultérieures (long terme). Une firme peut alors avoir intérêt à adopter un comportement concurrentiel agressif à court terme (typiquement, à baisser son prix pour augmenter sa part de marché), mais renoncer à adopter un tel comportement par anticipation de la réaction des concurrents sur le long terme (typiquement, alignement des concurrents et retour à la part de marché initiale, voire guerre des prix). Les termes de cet arbitrage sont alors :

- le niveau du profit escompté par la firme pour l'étape du jeu suivant une éventuelle « déviation » ;
- le niveau de profit anticipé pour les étapes ultérieures du fait des « représailles » consécutives à une éventuelle déviation ;
- le poids accordé par la firme au futur par rapport au présent (« préférence pour le présent »).

La collusion tacite désigne précisément la situation de marché dans laquelle les firmes peuvent maintenir durablement un équilibre dynamique (point focal), dans lequel elles génèrent collectivement un profit supérieur à celui qu'elles dégageraient à l'équilibre instantané. Autrement dit, dans une telle situation, chaque firme, si elle choisissait de dévier, obtiendrait à l'étape du jeu suivant la déviation un profit supérieur au profit du point focal, mais verrait ensuite ce bénéfice plus qu'annulé par le moindre profit, par rapport au profit du point focal, qu'elle pourrait espérer tirer en situation de concurrence statique aux étapes ultérieures.

⁴⁸ C'est-à-dire sous les hypothèses usuelles de ces modèles pédagogiques, notamment l'homogénéité des biens et l'identité des fonctions de coût.

B.1.2.2. Mise en évidence de la collusion tacite

Soutenabilité de l'équilibre

La possibilité qu'émerge et se maintienne un équilibre dynamique de ce type est généralement considérée comme découlant de la réunion de plusieurs facteurs :

- similitude entre acteurs (parts de marchés équivalentes, structures de coûts analogues) : un acteur disposant d'un avantage décisif n'a que peu d'intérêt à coordonner sa stratégie avec celles des autres ;
- bonne visibilité sur le comportement des concurrents (transparence du marché, diverses sortes de liens informels ou autres entre les firmes) : chaque firme doit pouvoir détecter rapidement toute déviation de la part d'un concurrent ;
- facteurs de dissuasion, notamment mécanismes de représailles crédibles en cas de déviation ;
- bonne visibilité et prédictibilité sur le marché (marché arrivé à maturité, stagnation ou croissance modérée de la demande, produits homogènes, absence d'innovations techniques et technologie au point) : les représailles sont moins dissuasives lorsque la demande est volatile ; la déviation est moins profitable lorsque les produits sont différenciés ;
- nombre réduit d'acteurs (importantes barrières à l'entrée, absence de concurrence potentielle, concentration du marché) : facilite la collusion ;

La jurisprudence *Airtours* s'inscrit notamment dans cette logique de caractérisation de la soutenabilité d'une situation de collusion tacite.

Il convient néanmoins de signaler que tous les critères énumérés ci-dessus n'ont pas tous la même importance, certains étant nécessaires (nombre réduit d'acteurs), alors que d'autres peuvent favoriser l'émergence d'une collusion tacite à un moindre degré (symétrie entre acteurs). Par ailleurs, certains critères ne sont pas univoques : ainsi un marché mature peut accroître la visibilité des acteurs et donc favoriser la collusion tacite ; en revanche, un marché en croissance peut donner plus de poids aux systèmes de représailles en aboutissant à des pertes de long terme plus importantes que les gains à court terme, et ce par simple effet volume.

Intérêt à dévier et absence de déviation

Enfin, toujours en vue de situer *Airtours* dans un contexte de régulation ex ante, il convient d'explicitier les différences d'approche pouvant exister entre l'appréciation d'une collusion tacite dans le cadre d'un contrôle des concentrations et celle effectuée dans un contexte de régulation.

En effet, la collusion tacite caractérise une situation dans laquelle chacune des firmes en présence a, individuellement, intérêt à adopter un comportement concurrentiel (c'est-à-dire à dévier), mais s'en abstient par anticipation des réactions prévisibles des firmes concurrentes qui feraient suite à une telle déviation. Aussi, la démonstration d'une telle situation passe, au premier chef, **par la mise en évidence d'un intérêt individuel à dévier corrélé à une absence de déviation.**

Sur ce point, l'exercice auquel se livre l'Autorité dans le cadre de l'analyse des marchés paraît différer sensiblement de celui que conduisent les autorités de concurrence dans le cadre du contrôle des concentrations. En effet, dans ce dernier cas, il s'agit schématiquement de mettre en évidence un **risque élevé d'émergence d'une collusion tacite suite à une opération de concentration, au travers d'un exercice de pensée** fondé sur la théorie des équilibres dynamiques (critères de la jurisprudence Airtours). Dans le cadre de l'analyse des marchés, il s'agit davantage de **prouver l'existence d'une collusion tacite dont il peut, par ailleurs, être raisonnablement présumé qu'elle perdurera** en l'absence d'action de la régulation. C'est pourquoi, le type de raisonnement spéculatif mentionné ci-dessous (exercice de pensée de la jurisprudence Airtours) ne paraît devoir être mobilisé que dans un second temps de l'analyse, en vue de démontrer la soutenabilité de la collusion tacite dans le temps (dimension prospective).

B. 2. Notions d'effets unilatéraux et d'oligopole restreint

L'examen des caractéristiques du marché de gros de l'itinérance internationale et l'analyse du jeu concurrentiel sur ce marché permettent de relever que les entreprises s'engagent dans un comportement de complémentarité stratégique caractérisé par le niveau élevé des prix, sans pour autant qu'aucune de ces entreprises ait intérêt à dévier de ce comportement (il s'agit pour chaque entreprise de sa meilleure réaction au comportement de ses concurrentes étant donné la structure du marché et les caractéristiques de la demande). De tels comportements d'interdépendance oligopolistique non-collusifs sont qualifiés en économie par les concepts d'oligopole restreint (on parle d'effets unilatéraux en contrôle des concentrations).

La notion d'oligopole restreint recouvre une configuration de marché stable par laquelle des entreprises se trouvant dans une situation d'interdépendance oligopolistique sont en mesure d'adopter unilatéralement un comportement qui leur est plus favorable que celui qui résulterait d'un fonctionnement concurrentiel du marché. Les oligopoles restreints constituent un terrain de comportements non-coordonnés, dits parfois "unilatéraux", appréhendés depuis peu par le droit nord-américain et communautaire des concentrations.

B.2.1. Effets unilatéraux et concentrations

Le droit communautaire des concentrations a été récemment modifié (règlement 139/2004 du 1^{er} mai 2004) afin de qualifier les effets non-coordonnés (« statiques » dans la mesure où ils ne dépendent pas d'un jeu dynamique entre opérateurs et sont constitués par le fait que chaque opérateur se situe sur sa courbe de réaction) résultant d'opérations de concentration. Alors même que dans l'ancien cadre une opération de concentration ne pouvait être refusée que dans la mesure où elle menait à la création ou le renforcement d'une position dominante (test dit « de dominance »), le nouveau cadre de contrôle, plus large, permet de refuser les opérations résultant en une perte substantielle de concurrence (« *substantial impediment to competition* »), résultant par exemple de la disparition d'un opérateur mineur du marché mais dont le dynamisme ou la réputation stimulaient la concurrence des autres entreprises.

Ainsi une concentration peut éliminer une partie de la concurrence sur le marché en accroissant le pouvoir de marché des entreprises présentes sur le marché, qu'elles soient

parties à la concentration ou non (notamment, ces dernières bénéficient de la hausse générale des prix initiée par les parties à la concentration). Cette évolution du marché ne relève alors pas de l'émergence d'une collusion tacite mais simplement d'un déplacement de l'équilibre de marché, chaque entreprise se situant avant comme après la concentration sur sa courbe de meilleure réaction.⁴⁹

Cette modification du droit communautaire des concentrations fait suite aux réactions des juridictions communautaires aux tentatives de la Commission d'intégrer des comportements non-coordonnés au test de dominance⁵⁰.

Ainsi, selon les lignes directrices sur l'appréciation des concentrations au regard du règlement du Conseil relatif au contrôle des concentrations entre entreprises (§24 et suivants) :

« une concentration peut entraver de manière significative la concurrence effective sur un marché en supprimant d'importantes pressions concurrentielles sur un ou plusieurs vendeurs, dont le pouvoir de marché se trouve en conséquence accru. L'effet direct de l'opération sera l'élimination de la concurrence entre les parties à la concentration. Par exemple, si, avant l'opération, l'une des parties avait majoré ses prix, elle aurait enregistré un recul d'une partie de ses ventes au profit de l'autre partie à l'opération. Or la concentration supprime cette contrainte particulière. Les entreprises présentes sur le même marché qui ne sont pas parties à la concentration peuvent, elles aussi, tirer profit de l'affaiblissement de la pression concurrentielle que provoque l'opération, dès lors que l'augmentation des prix des parties peut orienter une partie de la demande vers les entreprises rivales, lesquelles peuvent, à leur tour, trouver profitable d'augmenter leurs prix. La diminution de ces contraintes concurrentielles peut déboucher sur des augmentations sensibles des prix sur le marché en cause (...) Les concentrations sur des marchés oligopolistiques qui entraînent l'élimination des fortes contraintes concurrentielles que les parties à la concentration exerçaient auparavant l'une sur l'autre ainsi que la réduction des pressions concurrentielles pesant sur les autres concurrents peuvent, même si une coordination entre les membres de l'oligopole est peu probable, avoir également pour effet

⁴⁹ Voir à cet égard le rapport « *The Economics of Unilateral Effects* » (Marc Ivaldi, Bruno Jullien, Patrick Rey, Paul Seabright, Jean Tirole, IDEI, Toulouse, November 2003, Interim Report for DG Competition, European Commission) :

« What exactly is the difference between these two concepts ? Both are instances of oligopolistic behaviour, contrasting with monopoly on the one hand and perfect competition on the other. Both imply strategic interaction between a small number of firms, each of which is sufficiently large to influence the market but which cannot act without taking the actions of competitors into account. Where they differ, however, is in the precise way in which they suppose firms take into account their competitors' behaviour. Under individual rivalry firms take their competitors' behaviour as in some sense given, and not open to influence by the firm's own actions [...]. Market power may nevertheless result from their behaviour, since some or all firms in such a market may be able to raise prices profitably above competitive levels. This might be due to a firm's technological advantage over its rivals or from significant product differentiation and entry barriers.

(...) Tacit collusion (...) requires that a firm make a choice which would not be in its interest if it assumed that other firms would be uninfluenced by its choice. For instance, under tacit collusion a firm can choose to set an output which, when added to the output produced by other firms, yields the monopoly output in the market as a whole. This could not be a short-term profit-maximising choice for all firms in the market if each were able to increase output without other firms' reacting, since in the absence of such reactions at least one firm and possibly all firms would find it profitable to deviate from the monopoly level. One way to see this is to note that each firm is a monopolist on its residual demand, that is the demand for its own products given the other firms' outputs or prices. »

⁵⁰ Par exemple, point 94 de la décision Airtours/First Choice de la Commission : *« Furthermore , -contrary to the apparent view of Airtours- it is not a necessary condition of collective dominance for the oligopolists always to behave as if there were one or more explicit agreements (e.g. to fix prices or capacity, or share the market) between them. It is sufficient that the merger makes it rational for the oligopolists, in adapting themselves to market conditions, to act-individually- in ways which will substantially reduce competition between them, and as a result of which they may act, to an appreciable extent, independantly of competitors, customers and consumers »*

d'entraver de manière significative la concurrence. Le règlement sur les concentrations précise que toutes les concentrations qui donnent lieu à de tels effets non-coordonnés doivent aussi être déclarées incompatibles avec le marché commun ».

S'agissant de ce dernier point, le considérant 25 du règlement précise : « *le présent règlement prévoit un contrôle effectif de toutes ces concentrations en établissant que toute concentration qui entraverait de manière significative une concurrence effective, dans le marché commun ou une partie substantielle de celui-ci, devrait être déclarée incompatible avec le marché commun. La notion d'"entrave significative à une concurrence effective" figurant à l'article 2, paragraphes 2 et 3, devrait être interprétée comme s'étendant, au-delà du concept de dominance, seulement aux effets anticoncurrentiels d'une concentration résultant du comportement non coordonné d'entreprises qui n'auraient pas une position dominante sur le marché concerné.* »

Les lignes directrices posent un certain nombre de facteurs qui, réunis, peuvent influencer sur la probabilité qu'une opération de concentration entraîne des effets non coordonnés significatifs, et précise que ces facteurs ne doivent pas forcément être réunis pour que de tels effets soient probables :

- les parties à la concentration détiennent des parts de marché élevées ;
- les parties à la concentration sont des concurrents proches ;
- les clients ont peu de chances de changer de fournisseur ;
- les concurrents sont peu susceptibles d'accroître leur production si les prix augmentent ;
- l'entité issue de la concentration peut freiner l'expansion de ses concurrents ;
- l'opération de concentration élimine un important moteur de la concurrence.

L'adoption de ce nouveau cadre de contrôle des opérations de concentration a conduit la Commission à intégrer les effets unilatéraux dans sa pratique décisionnelle en la matière : voir par exemple Comp/M.3465 *Syngenta CP/Advanta* du 17 août 2004.

B.2.2. L'oligopole restreint, une configuration statique et sous-optimale du marché

Ainsi qu'il a été évoqué ci-dessus, la notion d'oligopole restreint recouvre une configuration de marché stable par laquelle des entreprises se trouvant dans une situation d'interdépendance stratégique sont en mesure d'adopter un comportement qui leur est plus favorable que celui qui résulterait d'un fonctionnement pleinement concurrentiel du marché.

B.2.2.1. Une configuration stable du marché

Ainsi qu'il a été vu ci-dessus, un comportement coordonné constitue un équilibre instable pouvant être remis en cause par toute entreprise souhaitant faire prévaloir son intérêt de court terme sur son intérêt de long terme, telle que représenté par un point focal stratégique.

La configuration de marché dite d'oligopole restreint se présente lorsque des entreprises sont en mesure, du fait de certains facteurs tels que la concentration du marché, l'absence de perspectives d'entrée, la faiblesse de l'élasticité de la demande aux prix et plus généralement de la faiblesse de concurrence en prix, de pratiquer unilatéralement des prix

sensiblement élevés au regard de leurs coûts, sans pour autant que ces entreprises aient intérêt, même à court terme, à pratiquer des prix inférieurs. L'équilibre résultant de ces comportements unilatéraux est stable et pleinement soutenable, dans la mesure où chaque entreprise le pratiquant se situe sur sa courbe de meilleure réaction, c'est-à-dire que le gain escompté en parts de marché d'une baisse de prix ne compenserait pas la perte de marge y afférent.

Sur un plan économique, la notion d'oligopole restreint recouvre un continuum d'«outcomes» de marché comprises entre ceux de la collusion tacite (comportement coordonné) et celui de la concurrence, sinon pure et parfaite, du moins effective (concept communautaire de *workable competition*⁵¹).

B.2.2.2. Plusieurs modèles économiques

De nombreux modèles économiques tentent de rendre compte des effets d'oligopoles restreints. Parmi ces modèles on trouve le modèle de Cournot avec des produits homogènes (concurrence en capacité), et le modèle de Bertrand avec produits différenciés (concurrence en prix).

Dans un modèle de Cournot avec produits homogènes, les entreprises décident d'un niveau de production qui maximise leurs profits, étant donné les niveaux de production de leurs concurrents. A la différence de la collusion, les entreprises ne tiennent pas compte du profit qui pourrait être réalisé de manière coordonnée par l'ensemble des acteurs, mais de leurs seuls profits individuels. Le prix de marché de chaque entreprise est en principe inférieur à celui obtenu par collusion, mais supérieur au prix de concurrence pure et parfaite. La capacité des entreprises à élever leurs prix de la sorte est fonction de plusieurs critères, dont l'élasticité de la demande aux prix ou encore la faiblesse des perspectives d'entrée de nouveaux concurrents sur le marché.

La pertinence du modèle de Cournot est limitée par le fait qu'il concerne les marchés de biens homogènes et relève d'une concurrence en capacité. Une analyse fondée sur le modèle de Bertrand en biens différenciés permet de rendre compte de l'équilibre atteint en cas d'hétérogénéité des produits.

Dans la mesure où, dans un marché de produits différenciés, les produits ne sont que des substituts imparfaits les uns pour les autres, des prix supérieurs aux coûts marginaux peuvent être soutenus. Selon le modèle de Bertrand, une entreprise choisit son prix en vue de maximiser son profit, en tenant compte des prix pratiqués par ses concurrents. Il s'ensuit que dans un contexte de produits hétérogènes la pratique de prix élevés par une entreprise conduit les autres entreprises à pratiquer une politique de prix similaire. Ceci est notamment rendu possible par le fait que les biens sont imparfaitement substituables.

B.2.2.3 Oligopole restreint et puissance conjointe

Le droit communautaire issu de la directive cadre, de la jurisprudence communautaire ou encore des lignes directrices de la Commission sur l'analyse de marché et l'évaluation de la

⁵¹ Sur ce concept, voir CJCE 25 octobre 1977, Metro c/ Commission.

puissance sur le marché font apparaître⁵² que l'influence significative repose sur la capacité, pour une entreprise à se comporter sans tenir compte de la concurrence, c'est-à-dire de se comporter de manière indépendante d'elle, notamment d'un point de vue structurel et à court ou moyen terme, et sans pour autant que cette attitude ne lui porte atteinte.

La dominance conjointe sous la forme de collusion tacite constitue une configuration de cette influence significative. Pour l'Autorité, une configuration de marché d'oligopole restreint emporte un pouvoir de marché similaire, dans la mesure où les opérateurs sont capables, du fait de la concentration du marché, de l'absence de concurrence en prix, de la faible élasticité des consommateurs aux prix, de maintenir les niveaux de prix issus d'une pratique de monopoleur, et insoutenables dans un marché normalement concurrentiel.

⁵² Les critères communautaires de la directive cadre (§27) renvoient à une absence de concurrence effective sur un marché donné. Selon les lignes directrices de la Commission sur l'analyse du marché et l'évaluation de la puissance sur le marché, conformément à la jurisprudence de la CJCE, « *une position dominante n'exclut pas l'existence d'une certaine concurrence sur le marché, mais met simplement la firme qui en bénéficie en mesure, sinon de décider, tout au moins d'influencer notablement les conditions dans lesquelles cette concurrence se développe et, en tout cas, de se comporter sans devoir en tenir compte et sans pour autant que cette attitude lui porte atteinte* » (§ 72). En outre la désignation d'une entreprise comme étant puissante « *signifie simplement que, d'un point de vue structurel et à court ou moyen terme, l'opérateur jouit et jouira, sur le marché pertinent recensé, d'une puissance suffisante pour se comporter, dans une mesure appréciable, de manière indépendante de ses concurrents, de ses clients et en fin de compte, des consommateurs* » (§ 30). Les lignes directrices ajoutent que, dans un contexte ex ante, cette puissance se mesure essentiellement à la possibilité qu'a une entreprise d'augmenter ses prix en restreignant sa production sans enregistrer une baisse significative de ses ventes ou de ses recettes (§ 73).

Annexe C Les prix de détail du roaming out

Sont présentés dans la présente annexe les prix de détail des opérateurs de réseaux de métropole sur la période 1999-2005, hors 2004. Il doit être signalé que les opérateurs virtuels pratiquent des tarifs identiques à leurs opérateurs hôtes compte tenu des tarifs de gros sous-jacents.

C.1. Prix et paliers de détail d'Orange France

Tarifs en € TTC / min (sauf accès)		avant juin 1999	11-oct-99	21-juin-01	2005	
Orange France	Post-payés	accès		6,1€ / 60 jours	gratuit	gratuit
		zone 1	1 € + 17%	1,00 €	1,00 €	1,00 €
		zone 2		pas de zonage tarif pays par pays	1,30 € 2,50 €	1,18 €
		zone 3				2,40 €
	Prépayés	zone 1	1,07 €	0,73 €	1,00 €	1,00 €
		zone 2	1,22 €	0,73 €	1,30 €	1,50 €
		zone 3	2,13 €	1,55 €	2,50 €	2,40 €

En ce qui concerne les paliers de tarification :

Services concernés	janv-98	26-mars-01	15-avr-01	15-sept-02
Forfait	1' puis 15"		1' puis 30"	1"
Prépayé	20"	1' puis 30"		1' puis 1" (y.c. compte mobile)

La réception des appels est facturée suivant la zone 0,34 €, 0,55 € et 1,10 € par minute (respectivement 0,65 €, 0,75 € et 1,50 € par minute pour le prépayé et le forfait compte mobile).

C.2. Prix et paliers de détail de SFR

C.2.1. Prix et paliers de détail

Opérateurs tarif en euro/mn		avant juin 1999	11-oct-99	avant juin 2000	juin-00	05-juin-01		2002-2003		2005	
SFR	forfaits	accès	pays par pays tarif appliqué par l'opérateur +15%	13,72 €	0,15€/jour	15 €	Eurocall +3€/mois (avril)	gratuit	Eurocall +3€ puis 2,5/mois	gratuit	Eurocall +2,5€/moi s
		zone 1		1,30 €	1,00 €	1,00 €	0,85 €	1,00 €	0,85 €	1,00 €	0,85 €
		zone 2		1,50 €	1,20 €	1,20 €	1,02 €	1,20 €	1,02 €	1,20 €	1,02 €
		zone 3		2,50 €	2,20 €	2,50 €	2,13 €	2,50 €	2,13 €	2,20 €	1,87 €
		autres pays		4,60 €	4,30 €	4,60 €	3,91 €	4,60 €	3,91 €	4,60 €	3,91 €
	prépayés	accès	non disponible	13,72 €	13,72 €			gratuit		gratuit	
		zone 1		1,30 €	1,30 €			1,30 €		1,18 €	
		zone 2		1,50 €	1,50 €			1,50 €		1,49 €	
		zone 3		2,50 €	2,50 €			2,50 €		2,50 €	
		autres pays		4,60 €	4,60 €			4,60 €		4,60 €	

Les appels reçus par un client prépayé sont facturés respectivement 0,58€/min, 0,70€/min et 1,05€/min. S'agissant des clients post-payés, les appels reçus en zone 1 sont facturés 0,35€/min, de la zone 2 0,58 €/min, de la zone 3 1€/min.

Depuis 1998 les paliers de tarification ont évolué comme suit :

Services concernés	mars-97	21-nov-97	oct-99	nov-99	15-mai-00	janv-01	04-juin-01	sept-02	26-sept-02	janv-03
Forfait	1' + 1" franchise 3*		1' + 1"	1' + 15" conquête	1' + 15" parc + conquête	1' + 30"		1" ABC 1' + 1" parc + conq.		1' + 1" 1" (+3€)
prépayé		1' + 1"			1' + 15"		1' + 30"		1' + 1"	

Actuellement, les paliers de tarification en vigueur sont inchangés par rapport à ceux de 2003.

C.2.2. L'offre « Passport »

C.2.2.1. Description

A la rentrée 2005, en complément de l'offre Eurocall, SFR a lancé une offre « Passport » offrant les avantages d'un tarification nationale, après charge d'établissement d'appel de 1 € TTC, à tout appelant souscrivant l'offre, pour ses communications voix émis depuis l'étranger vers la France ou le territoire visité.

Cette offre, à diffusion conditionnelle (elle n'est pas disponible pour les clients Le Compte, Accès et La Carte), ne porte que sur les appels passés au départ d'un réseau Vodafone, et ne vaut que pour les appels passés de et vers un territoire de la zone 1 (Vodafone en Allemagne, Espagne, Grande Bretagne, Grèce, Irlande, Italie, Pays-Bas, Portugal, Belgique (Proximus), Suède et Swisscom en Suisse). La charge d'établissement d'appel s'élève à 1,20 € pour les appels de la zone 2 (Vodafone en Albanie, Hongrie et Suisse), et à 2,20 € de la zone 3 (Vodafone en Australie, Japon et Nouvelle-Zélande). Si le tarif est limité aux 20

premières minutes (l'appel est surtarifé au-delà), les appels sont tarifés à la seconde après une première minute indivisible (dès la première minute pour les offres Evolution Pro et Essentiel).

C.3. Prix et paliers de détail de Bouygues Telecom

Opérateurs tarif en euro/mn		avant juin 1999	11-oct-99	avant juin 2000	juin-00	04-mars-01	mai-02
Bytel	forfaits	zone 1	pas de zonage tarif pays par pays			1,00 €	1,00 €
		zone 2				1,50 €	1,50 €
		zone 3				pays par pays	2,30 €
	prépayés	zone 1				1,00 €	1,00 €
		zone 2				1,50 €	1,50 €
		zone 3				pays par pays	2,30 €

La réception d'appels coûte 0,47€/min, 0,67€/min et 1€/min pour les trois zones en forfait, 0,60€/min, 1€/min et 1,50€/min en prépayé.

S'agissant des paliers tarifaires, ils ont évolué comme suit :

Services concernés	janv-98	01-févr-99	mars-99	févr-00	15-janv-01	06-sept-02	sept-02	nov-02	janv-03	avr-03
Forfait		30" forfait premier			1' + 30"	1" (+ 3€) forfaits: 1H30", 2H, 4H		1" forfait 45'	1" mini forfaits	1" (+3€) tous les forfaits
		1' + 15" autres forfaits				1' + 30" forfaits: 1H30", 2H, 4H		1" (+ 3€) forfaits: 1H30", 2H, 4H	1" (+ 3€) forfaits: 2H et plus	1' + 30" tous les forfaits
						1' + 30" autre forfaits		1" (+ 3€) forfaits: 1H30", 2H, 4H	1' + 30" forfaits: 2H et plus	
prépayé	1'		30"	1' + 15"	1' + 30"		1" carte à la s.		1"	
							1' + 30" autres cartes			

Ils ont actuellement identiques à ceux présentés pour avril 2003.

Annexe D Les questionnaires

Questionnaires du 9 décembre 2004

L'Autorité a conduit, en décembre 2004, une phase de collecte d'informations sous forme de questionnaires qualitatifs et quantitatifs adressés aux opérateurs mobiles.

Ces questionnaires avaient pour vocation, s'agissant du volet quantitatif, de permettre le recueil d'éléments chiffrés pertinents et nécessaires à l'analyse, c'est-à-dire les données de chiffres d'affaires, de volumes sur la période 2000-2004. S'agissant du volet qualitatif, les questionnaires avaient vocation à interroger les acteurs sur les aspects de définition du marché et d'analyse concurrentielle (les réponses ont notamment permis l'appréhension la plus complète possible par l'Autorité des problèmes et obstacles concurrentiels existant sur le marché).

Liste des réponses

- Bouygues Telecom
- SFR
- Orange France

Annexe E Commentaires à la présente consultation

Les commentaires à la présente consultation doivent être adressés **de préférence par email** à m17@arcep.fr⁵³.

L'Autorité invite chaque contributeur à identifier le point ou passage précis de l'analyse de l'Autorité auquel pour chacun de leurs commentaires se rattache.

L'Autorité, dans un souci de transparence, **publiera l'intégralité des commentaires qui lui auront été transmis**, à l'exclusion des parties couvertes par le secret des affaires. A cette fin, les contributeurs sont invités à reporter dans une annexe spécialement identifiée les éléments qu'ils considèrent devoir être couverts par le secret des affaires. Toujours dans un souci de transparence, les contributeurs sont invités à limiter autant que possible les passages couverts par le secret des affaires.

⁵³ A défaut, ils peuvent être transmis par courrier à l'adresse suivante :

Service Régulation des marchés fixes et mobiles
Autorité de Régulation des Communications Electroniques et des Postes
7 square Max Hymans
75015 Paris

Annexe F Données confidentielles

Annexe G Profil d'appel

A partir des informations dont elle dispose sur la consommation des services de roaming in en métropole par les opérateurs étrangers, l'Autorité a établi un profil d'appel type, supposé correspondre à la consommation moyenne d'un client provenant d'un pays de l'UE frontalier de la France en visite en France.

Les caractéristiques de ce profil d'appel sont les suivantes :

- durée des appels distribuée selon une loi de Poisson d'une moyenne de 100 secondes ;
- 90 % du trafic en heure pleine ;
- 25 % du trafic à destination de la France contre 75 % à destination du pays d'origine ;
- 33 % du trafic est mobile vers fixe contre 67 % mobile vers mobile ;
- 50 % du trafic mobile vers mobile à destination du pays d'origine est on net.

L'Autorité souligne que l'utilité d'un profil d'appel est de fournir un étalon sur la base duquel des prix présentant des schémas de tarification potentiellement différents peuvent être comparés. Ce profil d'appel se doit par hypothèse d'être uniforme et ne peut donc correspondre au trafic effectivement constaté par chaque opérateur ou client pris individuellement. Parmi les paramètres du profil d'appel qui peuvent changer sensiblement d'un client à l'autre figurent notamment :

- la durée moyenne des appels, généralement plus élevée pour les gros consommateurs ;
- le taux d'appel en heure creuse, généralement plus élevé dans la clientèle grand public.