



Avis n° 05-A-10 du 11 mai 2005
relatif à une demande d'avis de l'Autorité de régulation
des télécommunications en application de l'article L. 37-1
du code des postes et communications électroniques,
portant sur l'analyse des marchés de la terminaison d'appels
géographiques sur les réseaux alternatifs fixes

Le Conseil de la concurrence (commission permanente),

Vu la lettre du 21 mars 2005 enregistrée sous le numéro 05/0023 A par laquelle l'Autorité de régulation des télécommunications (ART) a sollicité l'avis du Conseil de la concurrence dans le cadre de la procédure d'analyse des marchés de détail et de gros de la téléphonie fixe ;

Vu les articles 81 et 82 du traité instituant la Communauté européenne ;

Vu la directive 2002/21/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative au cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques ;

Vu le livre IV du code de commerce relatif à la liberté des prix et de la concurrence et le décret 2002-689 du 30 avril 2002 fixant ses conditions d'application ;

Vu la recommandation 2003/311/CE de la Commission européenne du 11 février 2003 ;

Vu le code des postes et des communications électroniques ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Le rapporteur, la rapporteure générale adjointe, le commissaire du Gouvernement entendus lors de la séance du 26 avril 2005 ;

Les représentants de l'Autorité de régulation des télécommunications, de l'association AFORS Télécom (Association Française des Opérateurs de Réseaux et de Services de Télécommunications), des sociétés UPC Broadband France et France Télécom entendus sur le fondement des dispositions de l'article L. 463-7 du code de commerce ;

Est d'avis de répondre dans le sens des observations qui suivent :

I. Introduction

1. Par lettre enregistrée le 21 mars 2005 sous le numéro 05/0023 A, l'Autorité de régulation des télécommunications (ci-après ART) a, conformément aux dispositions des articles L. 37-1, D. 301 et D. 302 du code des postes et des communications électroniques (ci-après CPCE), sollicité l'avis du Conseil de la concurrence dans le cadre de la procédure d'analyse des marchés de détail et de gros de la téléphonie fixe.
2. L'analyse que l'ART soumet pour avis au Conseil de la concurrence est relative aux marchés de la terminaison d'appels géographiques sur les réseaux alternatifs fixes. Elle complète celle de la terminaison d'appels géographiques sur le réseau individuel de France Télécom qui a fait l'objet d'un précédent avis du Conseil (n° [05-A-05](#)). Ces deux analyses correspondent au marché n° 9 recensé par la recommandation de la Commission européenne en date du 11 février 2003, retenu sous l'expression « *terminaison d'appel sur divers réseaux téléphoniques publics individuels en position déterminée* ».
3. Le présent avis s'inscrit dans le cadre de la procédure de consultation envisagée à l'article L. 37-1 du CPCE qui prévoit que l'ART détermine, après avis du Conseil de la concurrence, les marchés du secteur des télécommunications sur lesquels elle souhaite imposer des obligations particulières aux opérateurs exerçant une influence significative.
4. En complément des éléments d'analyse du présent avis, le Conseil de la concurrence renvoie aux avis qu'il a précédemment rendus et notamment à l'[avis du 14 octobre 2004](#) dans lequel il a rappelé les enjeux et les modalités de la réforme de la réglementation applicable aux activités de télécommunications.

II. Sur la délimitation des marchés pertinents

5. Les prestations de terminaison d'appel doivent être achetées par un opérateur qui doit acheminer un appel émanant d'un de ses abonnés (appelant) à l'abonné d'un autre opérateur (appelé). L'opérateur de l'appelé vend alors une prestation consistant à terminer l'appel sur son réseau, du point d'interconnexion de l'opérateur de l'appelant jusqu'au combiné de l'appelé. Les boucles locales ainsi empruntées par les appels peuvent être constituées de paires de cuivre du réseau de France Télécom dégroupées totalement auprès d'un autre opérateur ou de réseaux déployés par les opérateurs alternatifs, le cas échéant, en utilisant d'autres technologies (câble, fibres optiques, ondes radio). Les prestations de terminaisons des appels fixes sur les réseaux mobiles ont déjà été analysées dans l'avis du Conseil n° [04-A-17](#) du 14 octobre 2004.
6. L'ART considère que l'ensemble des terminaisons d'appel vers des numéros géographiques appartenant au réseau d'un même opérateur constitue un marché pertinent. Du point de vue de l'acheteur, une terminaison d'appel vers un numéro ne peut être substituée à une terminaison vers un autre numéro. En effet, même dans les cas exceptionnels où l'abonné dispose de plusieurs lignes, l'opérateur n'a pas le choix du numéro composé par l'appelant. L'ART relève toutefois que certains des éléments de réseau sur lesquels sont terminés les appels sont communs à un ensemble de numéros et

que les opérateurs proposent un tarif de terminaison uniforme sur l'ensemble de leur réseau.

7. L'ART estime également que les terminaisons d'appel fournies par deux opérateurs distincts ne sont pas substituables, même lorsqu'elles permettent de joindre le même abonné. Elle note d'une part que, même dans une telle situation, l'opérateur de l'appelant n'a pas le choix du numéro composé par son abonné et d'autre part, que ce cas de figure reste largement théorique, dans la mesure où les abonnés qui disposent de plusieurs lignes n'ont la plupart du temps qu'un seul opérateur.
8. Le Conseil partage cette analyse. Les opérateurs alternatifs proposant des offres de téléphonie fixe sur le câble font valoir que leurs clients disposent toujours d'une ligne France Télécom et qu'en conséquence, la terminaison des appels destinés à leur réseau câblé est en concurrence avec celle fixée par France Télécom pour les appels se terminant sur son réseau. Mais même dans cette situation, l'opérateur de l'appelant n'a pas le choix du numéro appelé par son abonné. Ces éléments justifient de limiter le marché pertinent aux terminaisons d'appel vers un même réseau.
9. Le développement par les opérateurs de téléphonie fixe, sur les boucles locales identiques à celles donnant accès aux numéros géographiques, d'offres de téléphonie sur large bande grâce aux technologies xDSL, offres auxquelles ont été attribués des numéros non géographiques de type 087B, pose la question de l'éventuel élargissement des marchés pertinents à l'ensemble des prestations de terminaisons d'appel fournies par un même opérateur, que l'appelé dispose d'un numéro géographique ou non géographique. Par ailleurs, l'apparition de ces offres a multiplié les situations dans lesquelles un même abonné peut être joint sur un numéro géographique, l'appel devant alors être terminé par France Télécom, et sur un numéro non géographique, grâce à un abonnement souscrit auprès d'un fournisseur d'accès large bande en dégroupage partiel.
10. Toutefois, la pression concurrentielle pouvant s'exercer entre les tarifs de terminaison d'appel sur des numéros géographiques d'une part, et sur des numéros non géographiques d'autre part, paraît trop faible pour pouvoir considérer que ces prestations appartiennent au même marché pertinent, que ces tarifs soient fixés par le même opérateur ou par deux opérateurs différents.
11. En premier lieu, du point de vue de l'acheteur, les prestations de terminaisons d'appel vers un numéro non géographique ne sont pas substituables aux terminaisons vers un numéro géographique, même lorsque les deux numéros permettent de joindre le même abonné. En effet, comme dans le cas d'un abonné disposant de plusieurs numéros géographiques, l'opérateur de l'appelant ne maîtrise pas le numéro composé par celui-ci. De plus, le choix par l'appelant lui-même entre numéros géographiques et numéros non géographiques est limité par le fait que ces derniers ne figurent pas dans l'annuaire.
12. En second lieu, les modes techniques de terminaison d'appel diffèrent entre les numéros géographiques et non géographiques. En effet, alors que les appels vers les numéros géographiques sont acheminés au plus près de l'appelé (le numéro géographique contenant les indications sur la localisation géographique de l'appelé), les appels vers les numéros non géographiques sont livrés au plus près de l'appelant puisqu'il est impossible, à ce jour, de connaître aisément sa localisation géographique à l'aide du seul numéro. Les prestations permettant de terminer les appels vers des numéros non géographiques incluent donc éventuellement des éléments de transit sur les réseaux longue distance de l'opérateur de l'appelé. Ce type de prestation peut donc être facturé à un prix différent de

celui des terminaisons d'appel vers des numéros géographiques du même opérateur, qui ne comprennent pas de prestations de transit sur longue distance.

13. Les prestations de terminaisons d'appel concernant les numéros non géographiques des réseaux des opérateurs alternatifs se situant sur des marchés différents de ceux faisant l'objet de la demande d'avis de l'ART, leur examen peut, comme se propose de le faire l'autorité, être repoussé à une date ultérieure et être conduit parallèlement à celui des terminaisons d'appel des numéros non géographiques du réseau de France Télécom. Le Conseil observe cependant que la capacité qu'a un opérateur de téléphonie fixe, et particulièrement France Télécom, de fixer des tarifs de détail différents selon que l'appel est destiné à un numéro géographique ou à un numéro non géographique, est peut-être plus élevée que celle de fixer des tarifs différents pour des appels destinés à des numéros géographiques, mais situés sur les réseaux d'opérateurs différents. Or des écarts significatifs entre tarifs de détail pourraient orienter la demande des appelants, et dans une mesure moindre, des appelés, vers un type d'appel plutôt qu'un autre. Il convient donc, ainsi que le Conseil l'a déjà relevé à plusieurs reprises lors des précédentes analyses de marché en notant les nombreuses interdépendances entre les différents marchés, de veiller à la cohérence de l'analyse des marchés des terminaisons d'appel vers les numéros non géographiques avec celle menée dans le cadre du présent avis, afin de ne pas introduire des distorsions de concurrence en traitant différemment, de façon non justifiée, des situations comparables.

III. Sur l'exercice, par les opérateurs alternatifs, d'une puissance significative sur les marchés pertinents.

14. Chaque opérateur alternatif est en position de monopole sur le marché de la terminaison, sur la boucle locale, des appels vers des numéros géographiques. L'ART rappelle que, sur les marchés concernés, le pouvoir de monopole est d'autant plus grand que selon le système du « *calling party pays* », c'est l'appelé qui choisit l'opérateur, mais l'appelant qui supporte, éventuellement, le coût de la terminaison d'appel. L'effet d'une hausse de terminaison d'appel sur le parc de clients de l'opérateur qui décide cette hausse est indirect, lié en premier lieu, à la capacité de l'opérateur de l'appelant à répercuter les hausses de prix sur ses propres prix de détail et, en second lieu, à la sensibilité des consommateurs au prix que payent ceux qui les appellent (prix des appels entrants). Dans sa recommandation du 11 février 2003, la Commission envisage cependant que, dans une telle configuration, la puissance de marché d'un opérateur puisse être limitée par la puissance d'achat du principal acheteur. En l'espèce, l'ensemble des opérateurs alternatifs font valoir qu'ils ne sont pas en mesure de fixer leur terminaison d'appel à un niveau excessivement élevé, du fait de la puissance d'achat de France Télécom.
15. Le Conseil note, de façon liminaire, que peu de boucles locales ont été déployées, en France, par les opérateurs alternatifs. Seuls, quelques grands centres d'affaires ou sites industriels ont été équipés en fibre optique. Les accès câblés à la téléphonie fixe ne concerneraient pour le moment qu'environ 70 000 lignes. Du fait du retard pris par le dégroupage total (cf. avis n° [05-A-03](#) du 31 janvier 2005), seules 150 000 lignes ont été totalement dégroupées. De fait, 99 % des terminaisons d'appel sont encore assurées par

France Télécom (quelques centaines de milliers de lignes sur un total d'environ 33 millions).

16. De façon symétrique, France Télécom reste le principal acheteur de terminaisons d'appel auprès des opérateurs de boucle locale alternatifs (96 % des volumes). Les autres acheteurs sont essentiellement les opérateurs mobiles (3 % des volumes). L'analyse du mode de formation des prix sur les marchés de la terminaison d'appel sur les réseaux des opérateurs alternatifs, depuis leur entrée sur les marchés de la téléphonie fixe, montre cependant que la puissance d'achat de France Télécom n'est pas en mesure de contrebalancer le pouvoir de monopole des opérateurs alternatifs.
17. S'agissant de la terminaison d'appel, la puissance d'achat des opérateurs de télécommunications est d'abord limitée par le fait que l'article L. 34-8 du CPCE les contraint à terminer les appels destinés aux réseaux de leurs concurrents.
18. Ensuite, pour les opérateurs alternatifs, les revenus tirés de la terminaison des appels sur leurs réseaux peuvent être non négligeables par rapport aux revenus qu'ils tirent de la facturation des appels passés par leurs clients. Surtout, l'écart éventuel entre ces revenus et les coûts supportés pour terminer les appels peut jouer un rôle déterminant dans leur rentabilité. Lors du déploiement de leurs réseaux, la plupart des opérateurs alternatifs ont tenté de fixer un tarif de terminaison d'appel jugé trop élevé par France Télécom. Celui-ci, a saisi l'ART depuis 1999 de plusieurs demandes de règlements de différends portant sur le niveau de ces tarifs.
19. Dans un premier règlement de différend entre Cegetel et France Télécom (décision [99-539](#) du 18 juin 1999), l'ART a estimé qu'un principe de réciprocité avec le tarif fixé par France Télécom sur son propre réseau devait régir les tarifs des opérateurs alternatifs. A l'occasion de trois nouveaux règlements de différends le 5 juin 2003 entre, d'une part UPC, Estel et Completel et, d'autre part France Télécom, validés par la cour d'appel de Paris, l'ART a nuancé la règle posée en 1999 en admettant le principe de réciprocité retardée lorsqu'il est nécessaire de prendre en compte les différences de coût entre l'opérateur historique et les autres opérateurs. Les tarifs appliqués pour les charges de terminaison d'appels des opérateurs de boucle locale alternatifs correspondent donc à ceux du catalogue d'interconnexion de France Télécom avec un décalage de cinq ans.
20. Les terminaisons d'appel achetées par l'opérateur historique à l'extérieur de son réseau représentent une faible part de ses coûts. Pour le moment, France Télécom ne différencie pas ses tarifs de détail pour les appels destinés à des numéros géographiques, quelque soit le réseau de destination. Les éventuelles différences de terminaison d'appel sont donc lissées dans une moyenne intégrant les coûts de terminaison propres de l'opérateur historique. Les opérateurs alternatifs soutiennent que le niveau des tarifs de terminaison d'appel fixé dans les décisions de règlement de différend de l'ART est largement inférieur au tarif qui pourrait, selon eux, être considéré comme excessif, c'est-à-dire au tarif au delà duquel France Télécom ne pourrait plus effectuer une péréquation de l'ensemble de ses coûts et serait contraint de pratiquer des tarifs différenciés.
21. La répercussion par France Télécom, sur les tarifs de détail, des différences de terminaisons d'appel, pourrait, dans une certaine mesure, permettre de limiter les hausses des tarifs de terminaison d'appel des opérateurs de boucle locale qui ne voudraient pas apparaître comme un réseau cher à appeler. Le fait que certains fournisseurs d'accès à Internet, lors du lancement de leurs offres de téléphonie sur large bande, aient fixé, de leur propre initiative, des tarifs de terminaison d'appel très bas afin de ne pas donner de cette nouvelle technologie une image négative, illustre cet effet. Les tarifs de détail de France

Télécom pour les appels vers les numéros non géographiques concernés sont en effet d'ores et déjà différents des autres tarifs. Compte tenu de la spécificité de ces tarifs de détail, France Télécom pourrait répercuter des charges de terminaison d'appel élevées. Toutefois, la contrainte qui pourrait ainsi être exercée sur les tarifs de terminaison d'appel des opérateurs alternatifs serait limitée du fait du système du « *calling party pays* » rappelé ci-dessus et serait fonction de la sensibilité des consommateurs appelés au prix des appels entrants, c'est-à-dire supportés par les personnes qui les appellent.

22. France Télécom admet que la différenciation tarifaire des prix de détail des appels vers les numéros géographiques est techniquement possible mais en souligne les désavantages en termes de politique commerciale. L'élasticité de la demande aux prix des appels sortants est en effet plus élevée que pour les appels entrants. En tout état de cause, une telle différenciation pose de sérieuses difficultés au regard notamment de l'information des consommateurs. En effet, ceux-ci ne sont pas en mesure d'identifier l'opérateur auquel est abonné le correspondant qu'ils cherchent à appeler puisque le plan de numérotation actuel pour les numéros géographiques est fonction de la localisation de l'abonné et non de l'opérateur en charge de « *terminer* » l'appel. Une telle différenciation réduirait fortement la lisibilité des tarifs de France Télécom pour ses clients et la prévisibilité du coût de leurs appels. De plus, le développement de la portabilité des numéros fixes réduira encore la possibilité d'informer préalablement, de façon claire et précise, le consommateur quant à l'opérateur de boucle locale en charge de « *terminer* » l'appel vers la personne appelée.
23. Si les charges de terminaison d'appel font l'objet d'une péréquation, les opérateurs alternatifs ont intérêt à fixer un tarif de terminaison d'appel aussi élevé que possible, puisque la force de rappel qui devrait être exercée par le biais de la demande n'existe pas. Ils font valoir que France Télécom utiliserait le pouvoir de marché qu'il détient sur la plupart des marchés des télécommunications pour les contraindre à pratiquer des prix peu élevés. Toutefois, s'il ne peut être exclu que de telles pressions aient pu être exercées par France Télécom, le Conseil estime qu'elles ne reflètent pas l'existence d'une puissance d'achat sur le marché des prestations de terminaison d'appel susceptible de limiter le pouvoir de monopole des opérateurs alternatifs. En outre, les obligations imposées à l'opérateur historique, tant dans l'ancien cadre réglementaire que dans le nouveau, limitent la possibilité pour France Télécom d'user licitement de son pouvoir de marché sur les marchés sur lesquels il exerce une influence significative. Il est par ailleurs contraint, comme tout opérateur, de faire droit à toute demande d'interconnexion à son réseau dans des conditions raisonnables (art. L. 34-8 du CPCE). Le Conseil note enfin que France Télécom a eu recours, par le passé, à la procédure de règlement des différends de l'ART pour obtenir une baisse des tarifs qu'il estimait trop élevés.

IV. Sur l'inscription de ces marchés de gros sur la liste des marchés pertinents en vue de l'application des articles L. 38, L. 38-1 et L. 38-2 du code des postes et communications électroniques (COPCE).

24. Le Conseil a précisé dans les avis précédents que l'inscription de marchés pertinents sur la liste des marchés régulables au titre de l'application des articles L. 38, L. 38-1 et

L. 38-2 du CPCE ne se justifie que si les trois critères cumulatifs relatifs l'un, à l'existence de barrières à l'entrée et d'entraves au développement de la concurrence, l'autre, à l'absence de dynamisme de la concurrence et, le troisième, à l'insuffisance du droit de la concurrence pour remédier à ces obstacles, recensés par la Commission dans sa recommandation du 11 février 2003, sont remplis.

25. Les deux premiers critères sont exigés en raison du caractère monopolistique des marchés concernés et de l'insuffisance des freins à l'exercice du pouvoir de marché des opérateurs telle qu'elle ressort de l'analyse menée ci-dessus.
26. S'agissant du droit de la concurrence, le caractère de facilité essentielle de la terminaison d'appel sur les réseaux tiers, pour les opérateurs qui doivent faire aboutir les appels de leurs abonnés, permet d'imposer aux opérateurs de boucle locale de terminer les appels à des conditions transparentes, objectives et non discriminatoires. En ce qui concerne le prix auquel cette prestation doit être fournie, le droit de la concurrence permet d'exiger qu'il soit orienté vers les coûts supportés par l'opérateur en monopole lorsque celui-ci utilise la même prestation pour faire des offres sur un marché aval sur lequel il est en concurrence avec les opérateurs qui veulent terminer les appels. Toutefois, compte tenu du faible poids des boucles locales des opérateurs alternatifs dans l'ensemble des terminaisons d'appel sur le réseau national, l'orientation de leur tarif de terminaison locale vers les coûts ne paraît pas, dans la situation actuelle, nécessaire à la promotion d'une concurrence non faussée sur les marchés des communications, comme l'a estimé l'ART dans les décisions de règlement de différends rendues en 2003. Par ailleurs, l'orientation vers les coûts de ces tarifs priverait les opérateurs alternatifs de ressources nécessaires à la poursuite du déploiement de leur réseau ou à l'investissement dans le dégroupage total.
27. Plus généralement, la jurisprudence européenne admet qu'un prix peut constituer un abus de position dominante s'il est « *exagéré par rapport à la valeur économique de la prestation fournie* » ou s'il existe une « *disproportion excessive entre le coût effectivement supporté et le prix effectivement réclamé* » (Cour de justice des Communautés européennes, 13 novembre 1975, General Motors et 14 février 1978, United Brands Cie). Le Conseil a fait application de cette jurisprudence dans certaines décisions (n° [00-D-27](#) du 13 juin 2000 et n° [03-D-18](#) du 10 avril 2003) mettant en cause une entreprise détenant un monopole qu'aucune autre entreprise n'était susceptible de venir contester et alors que le gouvernement n'avait pas fixé les prix sur le fondement de l'article L. 410-2 du code de commerce. Il a constaté à chaque occasion que les prix pratiqués ne présentaient pas les caractéristiques de prix excessifs.
28. Toutefois, lorsque l'orientation des prix vers les coûts n'est pas nécessaire à la promotion d'une concurrence non faussée sur d'autres marchés ou lorsque les conditions de marché ne permettent pas la fixation d'un prix concurrentiel, le choix d'un tel niveau de prix, parmi un ensemble de prix non excessifs, ne relève pas du rôle d'une autorité de concurrence.
29. En revanche, les missions confiées par la loi à l'autorité de régulation sectorielle lui permettent de déterminer un prix non excessif, par référence à des objectifs spécifiques. Ainsi, l'article L 32-1 du CPCE précise, entre autres, que « *l'ART veille au développement de l'investissement efficace dans les infrastructures* ». Il apparaît fondamental au Conseil de la concurrence qu'une réelle concurrence sur les infrastructures de réseaux et notamment de boucle locale puisse se développer afin d'assurer une concurrence effective sur l'ensemble des marchés de services de communication électronique. A cet égard, le

faible niveau de déploiement atteint par les boucles locales concurrentes de celle de France Télécom conduit à s'interroger sur le modèle économique des opérateurs alternatifs, auquel participe le niveau de terminaison d'appel qu'ils sont en mesure de facturer.

30. Le développement des investissements des opérateurs alternatifs passe également par la prévisibilité du niveau de rémunération de leurs prestations de terminaisons d'appel. A cet égard, le recours à la procédure de règlement de différend devant l'ART afin de fixer le niveau de ces tarifs n'offre pas un niveau de visibilité suffisamment incitatif. Aussi, l'ART envisage-t-elle d'élaborer des lignes directrices sur les modalités de détermination de ces tarifs, à la suite d'une consultation des opérateurs concernés. Une telle démarche, déjà suivie par de nombreuses autres autorités de régulation européennes, paraît en effet souhaitable.
31. En conclusion, le Conseil est d'avis que le pouvoir de monopole détenu par chaque opérateur sur le marché de la terminaison des appels sur son réseau ne peut être efficacement modéré par la puissance d'achat détenue par France Télécom sur ce marché, compte tenu de la faible sensibilité des consommateurs au prix des appels entrants et des contraintes qui pèsent sur une éventuelle différenciation des tarifs de détail en fonction du réseau de destination des appels. Le Conseil est donc favorable à une intervention du régulateur afin de garantir le caractère non excessif des tarifs de terminaisons d'appels géographiques sur les réseaux alternatifs fixes. Il souligne toutefois qu'une telle régulation doit :
- assurer le maximum de prévisibilité aux acteurs concernés,
 - respecter les spécificités du modèle économique des opérateurs alternatifs,
 - inciter à l'investissement efficace dans la boucle locale, qui reste insuffisamment développé en France.

Délibéré sur le rapport oral de M. Darodes de Tailly, par M. Lasserre, président, M. Nasse et Mmes Aubert et Perrot, vice-présidents.

La rapporteure générale adjointe,
Nadine Mouy

Le président,
Bruno Lasserre

© Conseil de la concurrence