



NON CONFIDENTIEL

**Contribution de Bouygues Telecom à la consultation
de l'Autorité de régulation des télécommunications
sur l'analyse du marché de gros
de la terminaison d'appel vocal sur les réseaux
mobiles**

Avril 2007



1	<i>Introduction</i>	<i>4</i>
2	<i>Un bilan mitigé des trois années de régulation.....</i>	<i>5</i>
2.1	Le consommateur final n'a pas totalement bénéficié des baisses de terminaison d'appel	5
2.2	Des remèdes disproportionnés et discriminatoires ont pénalisé Bouygues Telecom sur le marché	8
2.3	Conclusion	8
3	<i>Une puissance de Bouygues Telecom contestable</i>	<i>9</i>
3.1	L'analyse de l'ARCEP est incomplète	9
3.2	L'analyse de l'ARCEP est incohérente.....	11
3.3	Les opérateurs disposent d'un réel pouvoir d'achat compensateur	11
4	<i>La régulation de la terminaison d'appel ne doit pas renforcer les problèmes concurrentiels sur le marché de détail.....</i>	<i>13</i>
4.1	Le déterminisme de la position de Bouygues Telecom sur le marché (« la malédiction du dernier entrant »).....	13
4.1.1	Une situation qui s'explique par l'entrée tardive de Bouygues Telecom sur le marché	14
(a)	En France.....	14
(b)	En Europe	15
4.2	Problèmes concurrentiels relatifs à la sortie du Bill & Keep.....	19
4.2.1	Les terminaisons d'appel élevées d'Orange France et SFR, non-orientées vers les coûts, empêchent Bouygues Telecom d'être compétitif et rentable sur le segment des grandes formules	19
4.2.2	En raison de sa faible part de parc, Bouygues Telecom est dans l'incapacité de répliquer aux offres illimitées on-net de ses concurrents	20
(a)	L'offensive on-net des concurrents.....	20
5	<i>Les remèdes envisagés sont insuffisants</i>	<i>24</i>
5.1	Une baisse générale des niveaux de terminaison d'appel : un choix pragmatique et efficace qui bénéficie aux consommateurs et à la concurrence.....	24
5.2	Nécessité du maintien d'une asymétrie des tarifs de terminaison	25
5.2.1	La symétrie : un principe théorique simpliste et inadapté à la plupart des marchés mobile européens	25



(a)	Une hypothèse de fonctionnement des marché de détail discutable	26
(b)	Une efficience difficilement définissable	27
5.2.2	La symétrie tarifaire ne repose sur aucun fondement	28
(a)	Symétrie tarifaire et orientation vers les coûts sont antinomiques	28
(b)	La symétrie tarifaire méconnaît le principe de proportionnalité.....	29
(c)	La symétrie tarifaire méconnaît le principe de non-discrimination.....	29
6	Conclusion.....	31



1 Introduction

L'ARCEP a publié le 14 mars 2007 une consultation publique sur l'analyse du marché de gros de la terminaison d'appel sur les réseaux mobiles.

Cette démarche comprend traditionnellement trois étapes essentielles :

- la définition du marché pertinent ;
- l'identification des acteurs y détenant une puissance de marché ;
- la définition de « remèdes ».

Dans cette consultation publique, l'ARCEP confirme sa précédente analyse (publiée en 2004), selon laquelle chaque opérateur mobile exerce une puissance significative sur le marché de gros de la terminaison d'appel sur son propre réseau.

En conséquence, l'ARCEP propose de maintenir pour la période à venir (2008-2010) les obligations réglementaires existantes, telles que l'obligation de transparence, de non-discrimination ou encore de contrôle tarifaire.

Nous ne nous attarderons pas sur la définition du marché pertinent, qui procède d'une segmentation excessive et ne permet pas au régulateur de prendre la pleine mesure des forces du marché. Nous nous attacherons tout d'abord à faire un bilan de la réglementation (2). Puis, nous montrerons que la puissance de Bouygues Telecom sur le marché est contestable (3). Surtout, nous insisterons sur les problèmes concurrentiels qui existent au niveau du marché de détail (4) et qui justifient une régulation asymétrique renforcée entre Bouygues Telecom d'une part, et Orange France et SFR d'autre part (5).



2 Un bilan mitigé des trois années de régulation

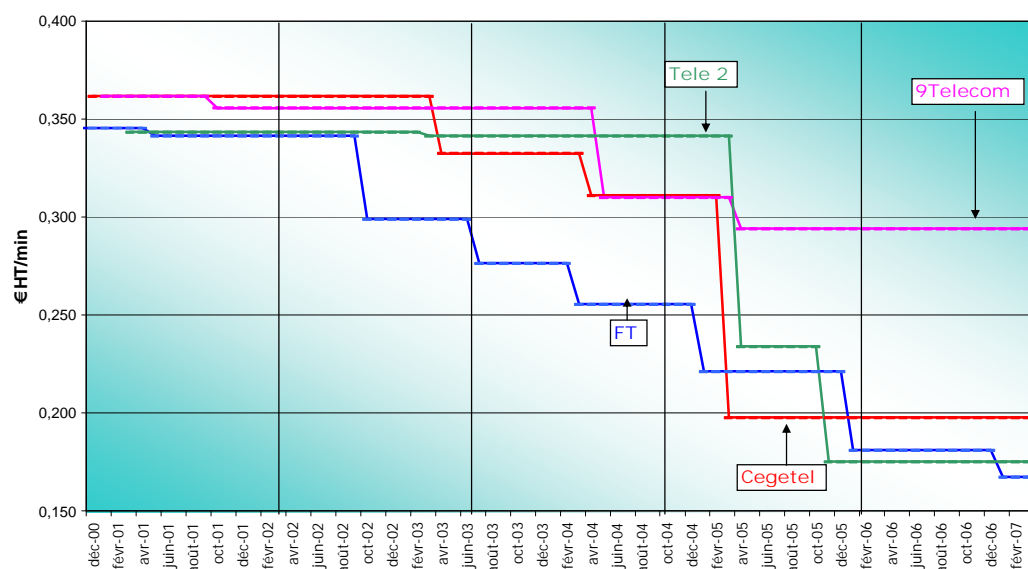
A l'occasion du second cycle de l'analyse du marché de gros de la terminaison d'appel vocal sur les réseaux mobiles, l'ARCEP a procédé à une analyse théorique. Bouygues Telecom regrette qu'elle n'ait pas intégré une dose de pragmatisme dans son analyse, en prenant du recul sur les trois années de régulation écoulées.

Au préalable, il convient donc d'effectuer un bilan, même bref, des trois années de régulation et de se demander si les effets de la régulation répondent bien aux objectifs initiaux de la régulation des marchés. En d'autres termes, est-ce que les baisses de terminaison d'appel imposées par l'ARCEP ont bénéficié aux consommateurs ? Est-ce que les remèdes ont permis de résoudre certains problèmes concurrentiels sur le marché de la téléphonie mobile en France ?

2.1 Le consommateur final n'a pas totalement bénéficié des baisses de terminaison d'appel

Une analyse des prix de détail sur le marché grand public montre, d'une part, que les opérateurs fixes alternatifs n'ont pas répercuté (ou très tardivement) les baisses de Bouygues Telecom et, d'autre part, que France Telecom n'a répercuté que partiellement les baisses de 2007.

Evolution des tarifs de détail fixe-ByTel par opérateur (€HT/min)

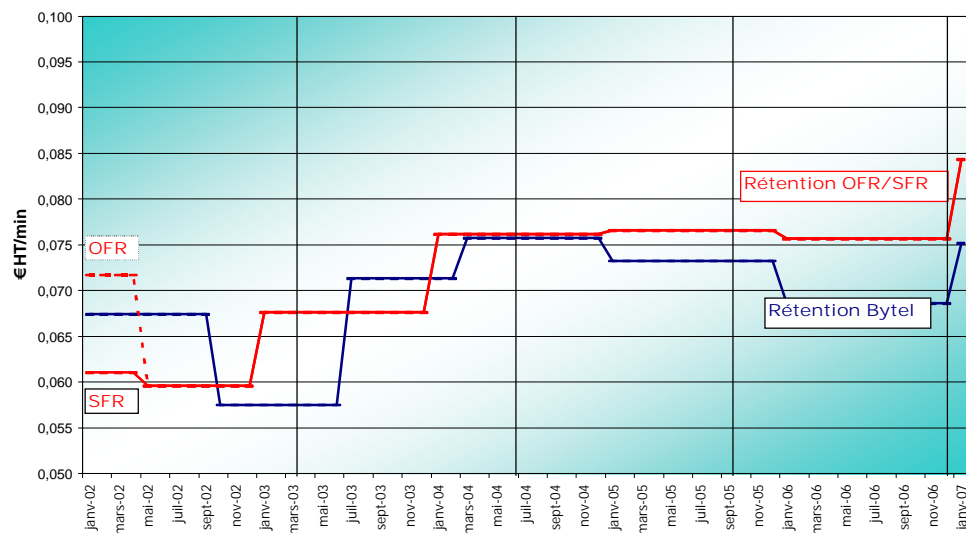




Le trafic fixe vers mobile représente sur le marché grand public une source de marge importante pour les opérateurs fixes (14 % du trafic et 30% du revenus, cf. p22 du projet de décision) et il n'existe pas sur ce marché d'élasticité du trafic au prix.

Les opérateurs fixes ont donc naturellement profité des baisses de terminaison d'appel mobile pour rehausser le niveau de la rétention sur les appels fixe vers mobile. Il en est de même pour France Telecom qui n'a répercuté que partiellement les baisses de terminaison d'appel pour l'année 2007. En effet, nous constatons une augmentation de la rétention de France Telecom sur les appels fixe vers mobile :

Evolution de la rétention de FT pour les appels vers ByTel, OFR et SFR (€HT/min)

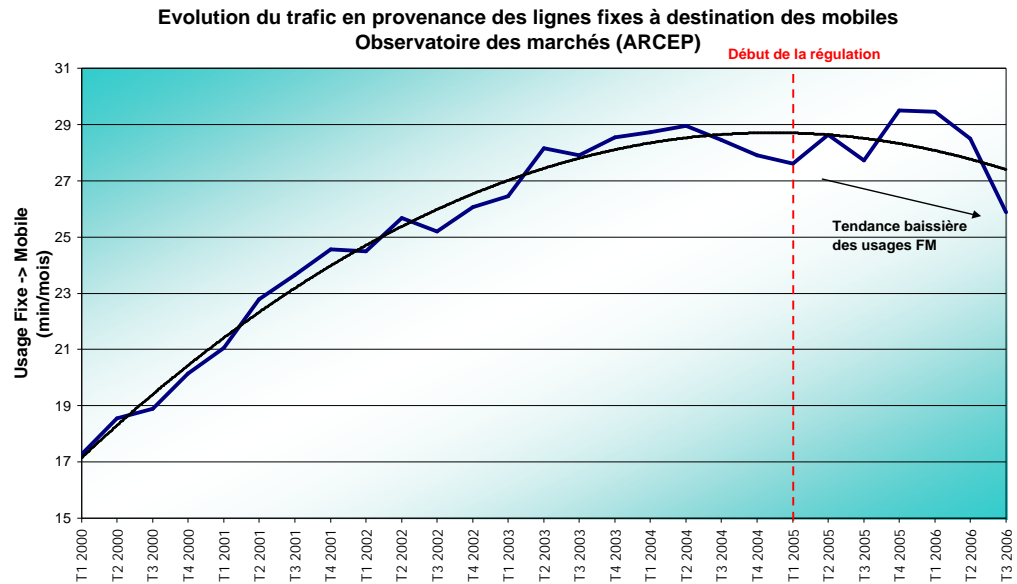


En définitive, **les baisses obtenues sur le marché de gros n'ont été que partiellement répercutées aux consommateurs sur le marché de détail, et encore du fait des obligations qui pesaient sur France Télécom durant cette période**, ce qui montre bien que ce sont les opérateurs fixes – et non Bouygues Telecom - qui agissent de manière indépendante et parviennent à s'abstraire de la concurrence.

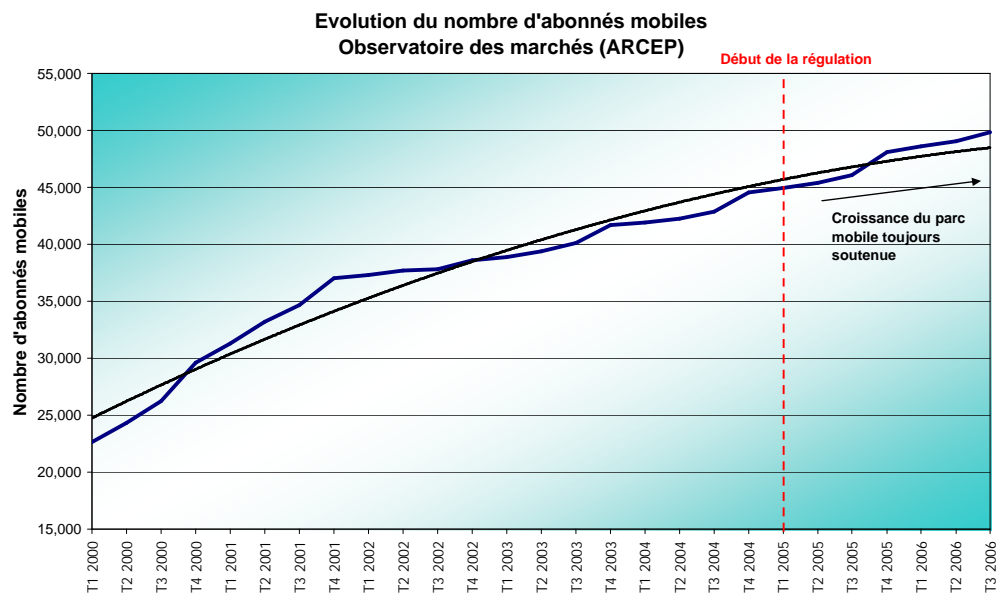
Il semble donc qu'il n'y ait pas une pression concurrentielle si forte que cela sur les opérateurs fixes en matière d'appels fixes vers mobiles, tout au moins sur le marché grand public.

Dans le même temps, **les usages fixes / mobiles ne se sont pas développés.**

Depuis le début de la régulation et les baisses de terminaison d'appel mobile imposées par l'ARCEP, les usages des abonnés fixes vers les mobiles ne se sont pas développés.



Et ce malgré une croissance soutenue du parc mobile :



Ainsi, non seulement les baisses de terminaison d'appel n'ont pas été entièrement rétrocédées aux consommateurs, mais elles n'ont pas non plus permis de développer les usages fixes vers mobiles.

L'usage par ligne fixe baisse et l'usage par ligne mobile est en décroissance continue sur la période de régulation. Aujourd'hui, des baisses significatives de terminaison d'appel ne se justifieraient donc plus au regard des problématiques fixes vers mobiles. Par contre, la régulation appliquée en 2005 a introduit de nouveaux problèmes concurrentiels sur le marché mobile

Aussi, peut-on s'interroger sur l'efficacité de la régulation.



2.2 Des remèdes disproportionnés et discriminatoires ont pénalisé Bouygues Telecom sur le marché

Depuis la sortie du « Bill & Keep » (1er janvier 2005), Orange France et SFR exploitent au mieux l'effet club inhérent à la taille de leur parc. Dans ce cadre, la fixation d'une terminaison d'appel mobile nettement supérieure à leur coût constitue un terreau idéal au développement artificiel d'un effet club par la différenciation tarifaire off-net/on-net, conduisant à terme à réduire à néant les efforts de Bouygues Telecom pour animer la concurrence. Dès 2005, Orange France et SFR ont lancé, de manière généralisée, leurs **offres on-net illimitées**. Cette stratégie permet à Orange France et SFR de verrouiller leurs abonnés au sein de leur réseau et « d'on-nétiser » le trafic. Cette pratique a un impact direct sur les flux de trafics échangés par les opérateurs mobiles.

En présence d'offres de différenciation tarifaire on-net/off-net à l'initiative d'opérateurs dominants, l'opérateur qui dispose du parc le plus petit ne peut asseoir une riposte concurrentielle en se basant sur une offre proposant de l'illimité « on-net. ». Ce constat a amené Bouygues Telecom à opter pour une stratégie d'**offre d'illimité vers tous les opérateurs**.

C'est ainsi qu'en réponse aux lancements des offres « 3 n° on-net illimités » d'Orange France et de SFR en 2005, Bouygues Telecom a dû lancer le forfait Neo en 2006, forfait permettant l'accès illimité vers l'ensemble des opérateurs entre 20h et 24h, ce qui tend à creuser le solde de trafic GSM de Bouygues Telecom. Cette situation, causée par des distorsions structurelles du marché, a représenté, pour le challenger, un transfert de marge .

Ce transfert va au-delà de la rémunération raisonnable des investissements opérés par Orange France et SFR pour répondre à l'augmentation de trafic envoyé par Bouygues Telecom.

2.3 Conclusion

Le bilan de la régulation est donc plus que mitigé dans la mesure où les baisses de terminaisons d'appel n'ont pas été entièrement répercuté aux consommateurs, n'ont pas contribué au développement des usages et où, au final, la régulation a servi à l'augmentation des marges des opérateurs fixes (y compris France Telecom). Par ailleurs, les remèdes adoptés ont accentué le déséquilibre structurel préexistant sur le marché mobile, mais aussi ils ont permis la généralisation des offres à effet de club « *de nature à favoriser les opérateurs disposant de parcs de clients plus grands* » (cf. p41 du projet de décision de l'ARCEP)..



Autrement dit, faute d'anticiper les problèmes concurrentiels engendrés par la sortie du Bill & Keep, le contrôle tarifaire a été inadapté et insuffisant. Aussi, Bouygues Telecom souhaite que l'ARCEP aborde ce nouveau cycle de régulation, en envisageant la mise en œuvre d'une régulation plus efficace et pragmatique.

3 Une puissance de Bouygues Telecom contestable

Bouygues Telecom estime ne pas détenir de puissance significative sur le marché considéré. Au préalable, l'analyse de l'ARCEP est incomplète (3.1). Par ailleurs, Bouygues Telecom aurait souhaité que l'Autorité adopte une position plus claire permettant de comprendre la cohérence de son analyse entre le marché métropolitain et les DOM (3.2). Ensuite, Bouygues Telecom considère que les opérateurs autres détiennent un réel pouvoir d'achat compensateur (3.3).

3.1 L'analyse de l'ARCEP est incomplète

Aux termes de la Directive Cadre, une entreprise est considérée comme disposant d'une puissance significative sur un marché, si elle est en mesure de se comporter indépendamment des concurrents, de ses clients et des consommateurs sur ce marché. Cette définition est bien rappelée par l'ARCEP¹ dans la présente analyse, mais elle n'en tire pas les conclusions qui s'imposent.

De même, l'ARCEP relève² que « *le critère de la part de marché ne saurait suffire à lui seul à caractériser la puissance d'un opérateur, d'où la nécessité d'analyser d'autres critères plus qualitatifs* ». Pourtant, son analyse des « *autres critères* » se résume à l'examen des contre-pouvoirs d'acheteurs (inexistants selon l'Autorité).

Ainsi, l'ARCEP, après avoir posé sa définition du marché, décrète que Bouygues Telecom – au même titre que les deux autres opérateurs - dispose de 100% du marché de la terminaison

¹ Consultation publique sur l'analyse du marché de gros de la terminaison d'appel vocal sur les réseaux mobiles – Page 33.

² Consultation publique sur l'analyse du marché de gros de la terminaison d'appel vocal sur les réseaux mobiles – Page 33.



d'appel sur son propre réseau³ et qu'il s'agit là d'un critère essentiel de la puissance significative. A ce stade justement, l'ARCEP n'effectue pas une véritable analyse du marché, laquelle aurait nécessité la prise en compte des critères suivants :

- la taille de l'entreprise : il est ici manifeste que l'Autorité n'a pas pris en compte la taille et la position concurrentielle particulière de Bouygues Telecom qui expliquent pourtant, dans une large mesure, l'absence d'indépendance de comportement de Bouygues Telecom, et donc son absence de puissance significative, comme il sera analysé infra ;
- la diversification des produits ou des services ;
- l'intégration verticale de l'entreprise : alors que Bouygues Telecom n'est qu'un opérateur de téléphonie mobile sur le marché français, Orange France et SFR appartiennent à des groupes qui, non seulement évoluent sur plusieurs marchés de téléphonie mobile en Europe, mais aussi exercent l'activité d'opérateur de téléphonie fixe sur le marché français. En d'autres termes, Bouygues Telecom est en concurrence avec des opérateurs globaux qui jouissent de toutes les synergies et de tous les effets de levier envisageables dans le secteur des télécommunications (activité connexe, réseau de distribution, financement, main d'œuvre...) ;
- l'existence d'une concurrence par les prix ; comme Bouygues Telecom l'a indiqué lors de la précédente consultation, le 3^{ème} entrant, avant d'être régulé, a été confronté à l'existence d'une concurrence par les prix puisque sa charge de terminaison d'appel a plusieurs fois baissé par le passé sous la pression des baisses de charges de terminaison d'appel d'Orange France et de SFR ;
- l'accès privilégié aux marchés des capitaux ou la présence d'économie d'échelle : Bouygues Telecom est dépourvu de tout accès privilégié aux marchés de capitaux contrairement notamment à Orange France qui, au travers de sa maison mère France Telecom, a déjà pu bénéficier en 2002 de fonds provenant des marchés de capitaux et ce uniquement en raison du soutien inconditionnel et indéfini accordé par l'Etat français à l'opérateur historique (dont la dette record s'élevait alors à 70 milliards d'euros). En outre, au plan financier, les différences entre Bouygues Telecom et ses deux concurrents sont incontestables et l'écart ne cesse de se creuser (voir infra).

Par conséquent, l'ARCEP n'a pas procédé en l'occurrence à une analyse concrète de la puissance que détiendrait Bouygues Telecom sur le marché. Tout se passe comme si toute

³ « Chaque opérateur mobile dispose de 100% de part de marché sur le marché de la terminaison d'appel vocal sur son propre réseau. » Cf. Consultation publique sur l'analyse du marché de gros de la terminaison d'appel vocal sur les réseaux mobiles – Page 33.



analyse effective était considérée comme superflue, le seul objectif manifestement poursuivi étant de continuer à déclarer Bouygues Telecom puissant sur le marché de sa terminaison d'appel.

En définitive, l'Autorité s'est contentée d'une analyse purement théorique dans un esprit pourtant contraire aux Lignes Directrices de la Commission européenne selon lesquelles une *« position dominante est déterminée en fonction d'un certain nombre de critères et son évaluation se fait sur la base d'une analyse de marché prospective tenant compte des conditions en vigueur »* (point 75).

Une analyse incomplète ne peut être considérée comme une analyse fiable.

3.2 L'analyse de l'ARCEP est incohérente

Alors que l'ARCEP conclut à la puissance des opérateurs présents sur le marché métropolitain et dans les DOM, elle en tire des conséquences différentes dans le marché des DOM.

En tout état de cause, Bouygues Telecom aurait souhaité que l'Autorité fournisse des éléments permettant de justifier les différences de traitement entre le marché métropolitain et le marché des DOM, puisque la taille des acteurs sur le marché ne semble pas être le critère retenu.

En effet, nous pouvons relever que :

- les parts de marché respectives d'Orange Réunion (28.1%) et de Digicel (26.5%) sont notablement supérieures à celle de Bouygues Telecom (17%) ;
- Orange Réunion peut s'appuyer sur un groupe intégré ;
- Digicel fait partie d'un groupe d'opérateurs locaux en pleine expansion.

Or, l'ARCEP ne soumet pas en définitive ces opérateurs aux mêmes contraintes réglementaires que Bouygues Telecom (obligation de tarifs non excessifs et pas orientation vers les coûts), sans apporter la moindre justification à ce régime assoupli.

Bouygues Telecom doit-elle en conclure qu'il existe un contre-pouvoir d'achat compensateur dans les DOM qui n'existerait pas en métropole ?

3.3 Les opérateurs disposent d'un réel pouvoir d'achat compensateur

Bouygues Telecom ne peut être considéré comme puissant, dans la mesure où l'opérateur doit faire face à de forts contre-pouvoirs d'acheteurs, en l'occurrence des autres opérateurs.



A cet égard, Bouygues Telecom considère que les **opérateurs fixes** disposent d'un réel pouvoir d'achat compensateur. C'est pourquoi, Bouygues Telecom leur a consenti « librement » (alors qu'il n'était pas encore régulé) des baisses très importantes de sa charge de terminaison d'appel.

Dans son analyse, l'ARCEP indique⁴ :

« (...) l'Autorité considère qu'en l'absence de régulation de la charge de terminaison d'appel vocal mobile, chaque opérateur mobile de terminaison visé dans la présente analyse (cf. section 2.3) peut agir indépendamment des autres acheteurs sur le marché de sa terminaison d'appel vocal mobile (...). » (Soulignement ajouté)

Pourtant, sur la période courant de 1999 à 2004, alors que Bouygues Telecom n'était pas encore régulé, l'opérateur a pourtant consenti à baisser sa charge de terminaison d'appel de près de 57 % (soit plus qu'Orange France et SFR sur cette même période).

Il est évident qu'une entreprise disposant d'un pouvoir de marché, et donc libre de fixer ses prix, n'aurait jamais consenti de telles baisses et aurait maintenu sa charge de terminaison d'appel à un niveau élevé. En effet, l'élasticité prix étant faible, les baisses consenties l'ont été en pure perte, sans compensation.

En réalité, ces baisses illustrent bien la difficulté pour Bouygues Telecom de s'abstraire de la concurrence et d'agir de manière indépendante. Elles témoignent indéniablement du fait que l'opérateur, n'ayant aucune latitude dans le mode de fixation de sa charge de terminaison d'appel, n'est pas puissant sur le marché de gros de la terminaison d'appel individuelle.

De même, Bouygues Telecom ne dispose d'aucune latitude à l'égard des **autres opérateurs mobiles**.

En effet, en l'absence de régulation, Bouygues Telecom serait dans l'incapacité d'obtenir d'Orange France et SFR un accord sur une terminaison d'appel différente de celle qui lui est imposée, ces deux opérateurs refusant par principe un tel différentiel.

A cet égard, les négociations sur la terminaison des SMS / MMS ont montré concrètement l'incapacité de Bouygues Telecom à imposer aux deux autres opérateurs, soit une baisse, soit un différentiel des terminaisons.

Bouygues Telecom considère donc ne pas avoir de réelle puissance sur le marché de la terminaison d'appel et l'ARCEP devrait en tenir compte dans l'application du contrôle des prix à Bouygues Telecom

⁴ Consultation publique sur l'analyse du marché de gros de la terminaison d'appel vocal sur les réseaux mobiles – Page 38.



4 La régulation de la terminaison d'appel ne doit pas renforcer les problèmes concurrentiels sur le marché de détail

Le principe d'égalité tel qu'il résulte de la jurisprudence et notamment des exigences posées par le droit des communications électroniques implique que les actes de l'ARCEP n'aient pas pour objet ou pour effet de traiter différemment les opérateurs de téléphonie mobile placés dans la même situation, ou inversement de traiter de la même manière des opérateurs placés dans des situations sensiblement différentes.

Pour la Cour de Justice des Communautés européennes, la cause est entendue : il y a violation du principe d'égalité de traitement « lorsque des situations différentes sont traitées de manière identique »⁵.

Dans ces conditions, l'ARCEP est dans l'obligation de prendre en considération la situation différente de Bouygues Telecom par rapport à ses deux concurrents, Orange France et SFR.

Or, il ne fait aucun doute que Bouygues Telecom est dans une situation très différente de celle de ses concurrents, notamment en raison de son entrée tardive sur le marché.

En effet, **des facteurs exogènes** (taille, date d'entrée sur le marché), empêchent le dernier entrant de rattraper son retard initial (4.1). Parallèlement, les concurrents de Bouygues Telecom profitent de cette situation pour proposer des offres illimitées on-net, auxquelles le challenger ne peut pas répliquer (4.2).

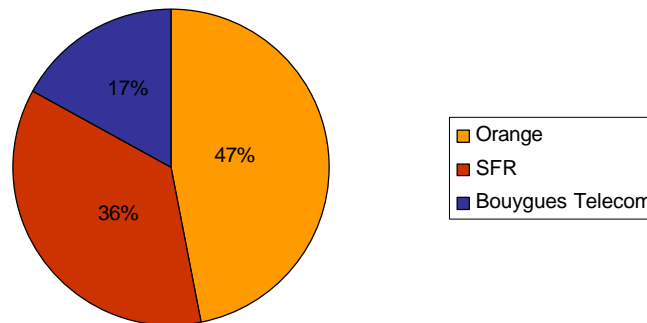
4.1 Le déterminisme de la position de Bouygues Telecom sur le marché (« la malédiction du dernier entrant »)

Du point de vue des performances, le marché de la téléphonie mobile français est caractérisé par la prédominance des deux opérateurs premiers entrants et le cantonnement de Bouygues Telecom au dernier rang sur ce marché.

⁵ CJCE 17 juillet 1963, Rép. Italienne / Commission, C-16/63 ; CJCE 15 mars 1994, La Pietra / Commission ; CJCE 2 avril 1998, Apostolidis.



Part de marché des opérateurs Orange, SFR et Bouygues Telecom en 2006



Source ARCEP

En l'occurrence, **les moins bonnes performances de Bouygues Telecom ne s'expliquent pas par une moins grande efficacité de l'opérateur mais bien par son statut de dernier entrant** sur le marché français.

4.1.1 Une situation qui s'explique par l'entrée tardive de Bouygues Telecom sur le marché

Bouygues Telecom va démontrer que, aussi bien en France que dans l'ensemble des pays européens, les performances des opérateurs sont le fruit de facteurs exogènes : date et conditions d'entrée sur le marché.

(a) En France

Contrairement aux premiers entrants, Bouygues Telecom s'est vu attribuer initialement une licence DCS. Or, un réseau PCN requiert un système de transmetteurs plus dense, entraînant un surcoût de réseau pour les opérateurs derniers entrants.

Ainsi en zone rurale, les CAPEX associés au déploiement des réseaux DCS sont % plus élevés que ceux des réseaux GSM. Dans les zones urbaines ce coût est % plus élevé :



Par ailleurs, les premiers entrants ont préempté les meilleurs emplacements et les meilleurs vendeurs, ce qui a contraint Bouygues Telecom à dépenser plus pour constituer un réseau de distribution de qualité comparable et a donc engendré des **surcoûts de distribution**.

Les dépenses publicitaires constituent un coût fixe dans le secteur de la téléphonie mobile. Bouygues Telecom a dû rattraper son retard en termes d'image et de réputation, entraînant notamment des **surcoûts d'acquisition**.

Enfin, le déficit initial étant plus important pour les opérateurs derniers entrants, le poids de la dette est également plus important et les derniers entrants supportent les **coûts financiers** de ce retard.

Pour toutes ces raisons, Orange France et SFR affichent dès 2000, des flux de trésorerie cumulés positifs (atteinte du « grand équilibre »), alors que ce n'est pas encore le cas de Bouygues Telecom. Bien au contraire, du fait de ses investissements massifs déployés dans son réseau, et ce sur une courte période, le besoin en financement du dernier entrant augmente considérablement.

En 2000, au moment de choisir de s'engager dans l'UMTS, Orange France et SFR ont déjà acquis l'assurance que leur investissement sur le GSM sera rentabilisé, alors que Bouygues est encore en situation d'incertitude maximale à cet égard. Il est d'ores et déjà acquis que Bouygues Telecom ne sera jamais significativement sur-rentable sur la durée de sa licence et que sa situation actuelle n'est pas une simple phase dans un cycle de vie. Comme il ne dispose d'aucun pouvoir de marché l'autorisant à augmenter ses prix sans recul de ses parts de marché tous les ingrédients sont réunis pour limiter les performances de Bouygues Telecom.

En effet, pour rester compétitif, le challenger doit au moins pratiquer les tarifs de détail du « gros » opérateur, alors que ses coûts sont proportionnellement plus élevés. Il lui faut même pratiquer des tarifs inférieurs, afin de compenser son déficit d'image. Il ne lui est donc pas possible d'atteindre la même rentabilité, voire de s'en rapprocher, quand bien même il serait plus efficace économiquement que le « gros » opérateur.

En outre, une analyse menée en Europe montre que ce phénomène est commun à l'ensemble des derniers entrants européens.

(b) En Europe

La malédiction du dernier entrant touche l'ensemble des marchés européens. En effet, au regard des performances de chacun des opérateurs, le marché mobile apparaît fortement bipolarisé :

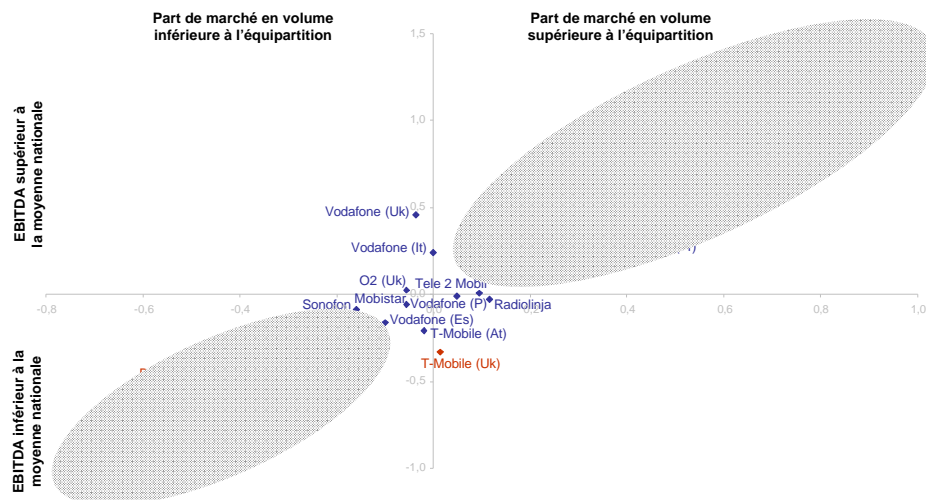
- Des opérateurs « leaders » qui possèdent à la fois une part de marché en volume supérieure à l'équi-répartition des parts sur leur marché national, ainsi qu'un EBITDA



supérieur à la moyenne nationale. Ces opérateurs sont soit des **filiales d'opérateurs historiques**, soit des **premiers entrants**, soit cumulent généralement les deux caractéristiques.

- Des opérateurs qui possèdent à la fois une part de marché en volume inférieure à l'équi-répartition des parts sur leur marché national, ainsi qu'un EBITDA inférieur à la moyenne nationale. **Derniers entrants pour la quasi-totalité d'entre eux** (à l'exception de Telenor et Stet Hellas), ils affichent une situation financière fragile. Plusieurs ont totalement disparu : Orange au Danemark, Telia en Finlande, Blu en Italie, Teling en Autriche, Q-Telecom en Grèce et Telfort au Pays Bas.

Classement des opérateurs européens en fonction de leur part de marché en volume / EBITDA (2005)



Source : analyse TERA Consultants

L'analyse comparative des performances individuelles révèle que ces dernières sont le fruit de **facteurs exogènes** à l'opérateur. En atteste la surreprésentation des opérateurs historiques de chaque état membre dans le haut du classement, ou encore la surreprésentation des opérateurs derniers entrants parmi les opérateurs les moins performants. Ainsi le rang d'entrée d'un opérateur sur le marché semble prévaloir sur son efficience intrinsèque et continger ses performances futures.

En effet, il apparaît clairement que, **du fait de facteurs totalement exogènes à l'opérateur, et non en raison de son efficacité intrinsèque, un dernier entrant se trouve structurellement incapable de soutenir la concurrence de ses adversaires.**



Ce quasi-déterminisme économique est d'ailleurs corroboré par de nombreuses études confirmant notamment la notion de « first mover advantages »⁶. Parmi celles-là on peut citer les résultats éloquentes d'une étude réalisée par l'OMSYC en 2006⁷.

L'OMSYC a en effet analysé les indicateurs de performance de 60 opérateurs mobiles détenteurs de licences GSM et/ou UMTS et exerçant ou ayant exercé leur activité sur les marchés nationaux de l'Europe des 15 entre 2000 et 2005.

Cette approche montre, en premier lieu, que les performances individuelles des opérateurs sont d'abord expliquées par leur rang d'entrée sur le marché national. En effet, les catégories correspondant aux opérateurs entrés en premier sur leurs marchés (« filiales domestiques de l'opérateur historique » et « filiales de Vodafone ») affichent de meilleures performances que les opérateurs des deux catégories entrées plus tardivement (« filiales non domestiques d'opérateurs historiques » et « derniers entrants »).

Cet effet s'observe particulièrement lorsque les performances des filiales domestiques des opérateurs historiques sont comparées à celles –inférieures– des filiales non domestiques de ces mêmes opérateurs et entrées plus tard sur les marchés. La filiale d'un opérateur historique présente sur son marché national d'origine bénéficie, de toute évidence, d'une performance induite par son arrivée précoce sur le marché et ses liens avec l'opérateur de référence en place. Inversement, les filiales de ces mêmes opérateurs œuvrant hors de leur marché domestique paraissent bien moins performantes que les filiales domestiques de leur maison-mère, alors même que, parfois, le retard d'entrée sur le marché non domestique reste limité et permettait d'entrevoir une meilleure performance.

En 2005, chaque année de retard par rapport aux premiers entrants équivaut environ à points de part de marché d'abonnés en moins. En réalité seuls deux marchés nationaux semblent contredire cet état de fait :

- Le Royaume – Uni présente un marché mobile équilibré. Pour compenser le handicap d'un retard, même peu important, entre premiers entrants et entrants ultérieurs, l'Oftel a pris des mesures particulières pour favoriser les deux derniers opérateurs 2G :
 - Interdiction de distribution en propre

⁶ WIK Institute (février 2003): *"A sequential award of mobile licences has a negative impact on competition dynamics, because late entrants had disadvantages compared to early entrants"*.

Tinbergen Institute, "Early Mover Advantages", (2005): *"It seems fair to conclude that the first entrant may still gain a large market share, but that subsequent entrants have much more difficulties gaining market shares"*.

Etude portant sur 94 opérateurs mobiles de 27 pays de l'OCDE, entre 1998 et 2003, Nakil Sung (16th European Regional Conference, 2005) : *"A one year increase in the age of an operator leads to an increase of 0.9% (0.7%) in the market share (EBITDA margin), respectively [...] Regulators should pay attention to preventing the incumbent's market power in 2G markets from transferring to 3G markets"*

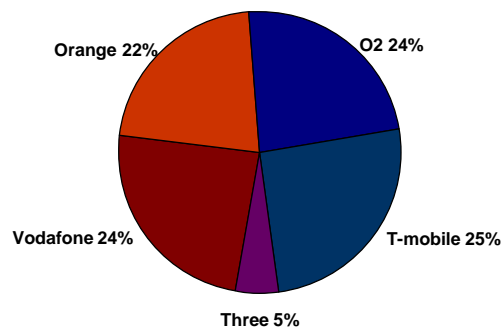
⁷ « Les performances des opérateurs mobiles en Europe (UE-15) : mesure et déterminants »



- Partage des sites
- Pas de service universel à la charge des mobiles
- Mise sous surveillance des tarifs on-net dès 1998

Les derniers entrants ont rattrapé leur retard grâce à cet environnement favorable et unique en Europe. L'Ofcom a considéré que les derniers entrants, avec une part de marché en abonnés de 20%, étaient « *firmly established* »⁸. Début 2001, 6 ans après la dernière entrée en 2G, le critère est atteint par tous les opérateurs. Les opérateurs sont alors traités sur un pied d'égalité.

Distribution des parts de marché en abonné sur le marché anglais (2005)



Source : analyse TERA Consultants

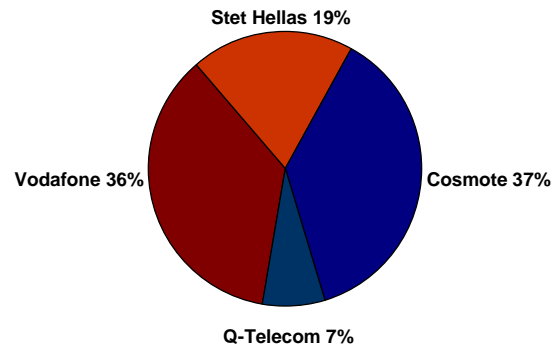
- Le marché grec est le seul marché européen, sur lequel le 3^e opérateur entrant est leader. En effet, en tant que filiale de l'opérateur historique OTE, Cosmote :
 - A bénéficié de l'effet marque OTE: "Cosm – OTE"
 - A bénéficié du réseau de distribution commerciale d'OTE
 - A utilisé de nombreux sites d'OTE pour déployer son réseau
 - N'a pas eu à négocier d'interconnexion avec OTE

Cosmote est ainsi devenu leader du marché en 2004.

⁸ (Effective Competition Review: Mobile", Février 2001).



Distribution des parts de marché en abonné sur le marché grec (2005)



Source : analyse TERA Consultants

A l'exception de ces deux marchés, la part de marché des opérateurs derniers entrants est d'autant plus faible que leur retard d'entrée sur le marché est grand. Mais ce constat ne serait pas aussi alarmant s'il n'apparaissait pas clairement que les derniers entrants ne sont pas en mesure, toujours en raison de **facteurs exogènes**, de combler leur retard.

4.2 Problèmes concurrentiels relatifs à la sortie du Bill & Keep

4.2.1 Les terminaisons d'appel élevées d'Orange France et SFR, non-orientées vers les coûts, empêchent Bouygues Telecom d'être compétitif et rentable sur le segment des grandes formules

Le solde GSM (%), à savoir $(E-S)/S$ avec S le trafic sortant GSM et E le trafic entrant mobile, connaît une grande variabilité suivant le profil de l'abonné. Un abonné de type « Prépayé » aura un solde positif ($E > S$), donc rentable au niveau de l'interconnexion, alors qu'un abonné de type « Grande Formule ou Entreprise » aura un solde fortement négatif et sera déficitaire au niveau de l'interconnexion :

Les terminaisons d'appel actuelles représentent un obstacle concurrentiel sur des segments de marché les plus appétant en services de communication mobile : Grandes Formules, Pro et Entreprises.

L'amplitude du solde GSM en €/client dépend naturellement de niveau des terminaisons d'appel pratiquées par les opérateurs mobiles. En 2007, l'écart tarifaire de 1.74 c€/min en faveur de Bouygues Telecom permet de neutraliser partiellement le déficit de minutes mais les niveaux élevés de terminaisons d'appel d'Orange France et SFR, non-orientées vers les coûts, engendrent un coût d'interconnexion **conséquent**.



4.2.2 En raison de sa faible part de parc, Bouygues Telecom est dans l'incapacité de répliquer aux offres illimitées on-net de ses concurrents

(a) L'offensive on-net des concurrents

Au stade de l'analyse des problèmes concurrentiels, l'ARCEP note :

« Ainsi, la conjugaison d'une pratique de terminaison d'appel vocal mobile facialement élevée et la sortie du bill and keep pour les opérateurs mobiles métropolitains fin 2004 expliquent l'intérêt, pour des opérateurs de réseau disposant d'un parc pertinent pour ce besoin, à commercialiser et promouvoir ces offres on net sur le marché de détail. D'un point de vue concurrentiel, ces offres on net illimitées offertes au détail posent toutefois un certain nombre de questions, notamment pour les opérateurs dont le parc de clients est de taille significativement plus faible que celle des acteurs principaux du marché. »⁹

L'Autorité ajoute un peu plus loin :

« Sur un plan concurrentiel, un opérateur de taille importante a un intérêt immédiat à développer les offres on net illimitées, dans la mesure où ces dernières favorisent l'attractivité de son réseau. (...) La différenciation on net / off net favorise l'« effet club » (...). L'avènement des offres d'abondance susmentionnées présente ainsi un risque de distorsion concurrentielle vis-à-vis d'un opérateur à taille réduite, tenant à ce que, en première analyse, ce dernier ne puisse potentiellement les répliquer de manière pertinente qu'en proposant des communications illimitées vers tous les opérateurs (on net et off net). Or la commercialisation d'une telle offre entraîne, à l'échelle de cette offre, de fortes dépenses de terminaison pour la majorité des appels sortants car ils correspondent à des appels off net. (...) Il apparaît ainsi que le risque de non-réplicabilité des offres d'abondance on net défavorise les opérateurs dont les parcs sont significativement les plus faibles en gelant les parts de marché des opérateurs plus importants et en générant une dynamique renforçant les parcs de ces derniers.¹⁰

Bouygues Telecom souscrit pleinement à cette analyse.

Les offres de différenciation tarifaire donnent en effet aux opérateurs au-delà d'une taille critique, des avantages liés à la taille du réseau :

⁹ Consultation publique sur l'analyse du marché de gros de la terminaison d'appel vocal sur les réseaux mobiles – Page 40.

¹⁰ Consultation publique sur l'analyse du marché de gros de la terminaison d'appel vocal sur les réseaux mobiles – Pages 43 et suite.



- **une attractivité plus forte du réseau de l'opérateur** : les effets de club augmentent l'attractivité des réseaux des gros opérateurs et permettent d'attirer d'avantage d'abonnés ;
- **un verrouillage des abonnés** : les opérateurs accroissent la dépendance de leurs abonnés à leur égard en élevant les coûts des appels off-net par rapport à ceux des appels on-net. Ils accroissent par là même les coûts de migration supportés par l'abonné désirant les quitter. Au final, chaque abonné devient captif de son réseau et contribue à verrouiller ses correspondants au sein du même réseau.

Depuis 2005, Orange France et SFR ont renforcé leur stratégie fondée sur des offres on-net, en généralisant leurs offres « 3 numéros on-net illimités », c'est-à-dire la possibilité de téléphoner 24h/24h et 7j/7j de manière illimitée vers 3 numéros on-net. Cette possibilité, élément désormais structurel de tous les forfaits et accessible à tous les abonnés, constitue l'aboutissement d'un développement des offres on-net qui s'est intensifié tout au long de l'année 2004 sur la base de séries limitées et restreintes et/ou sur des créneaux horaires bornés.

La triple évolution - permanence des offres, illimité total sans contrainte horaire et ouverture à tous les abonnés du seul opérateur où est souscrit l'abonnement -Cela génère des effets déterminants sur le marché et sur un opérateur comme Bouygues Telecom, disposant d'une taille relative de parc d'abonnés plus petite que celle des deux autres opérateurs.

Pour les consommateurs, une offre 3 numéros illimités vers les seuls abonnés de Bouygues Telecom constitue une proposition de bien moindre valeur qu'une offre 3 numéros on-net illimités vers les abonnés d'Orange France ou SFR. En effet, offrir un choix de 3 numéros illimités parmi un parc d'abonnés qui ne représente que 17,5% du total des abonnés mobiles a une valeur moindre qu'une offre 3 numéros illimités concernant 46,5% ou 36% des abonnés mobiles. Dans la mesure où pour croître Bouygues Telecom doit attirer les clients d'Orange et SFR, il n'est possible de faire basculer ces clients dont une partie bénéficie d'une offre on-net illimitée qu'en offrant le même niveau de prestation c'est-à-dire offrir du trafic illimité vers ces 3 mêmes numéros en off-net.

Dans ce contexte, la réplique la plus substituable du point de vue des consommateurs aux offres d'Orange France et SFR, dégageant une valeur perçue par le consommateur comme au moins équivalente à celle d'Orange France et SFR, consiste en une gamme de forfaits « illimités » 3 numéros vers tous les opérateurs mobiles et fixes. Or le niveau des charges d'interconnexion rend cette offre irréaliste.

Avec l'introduction par Orange France et SFR d'offres on-net illimitées, Bouygues Telecom se retrouve confronté à un **choix Cornélien** :

- **ne pas réagir et subir une perte d'abonnés** liée à l'effet club, perte qui ira en s'accroissant au fur et à mesure que la part de marché de Bouygues Telecom diminuera ;

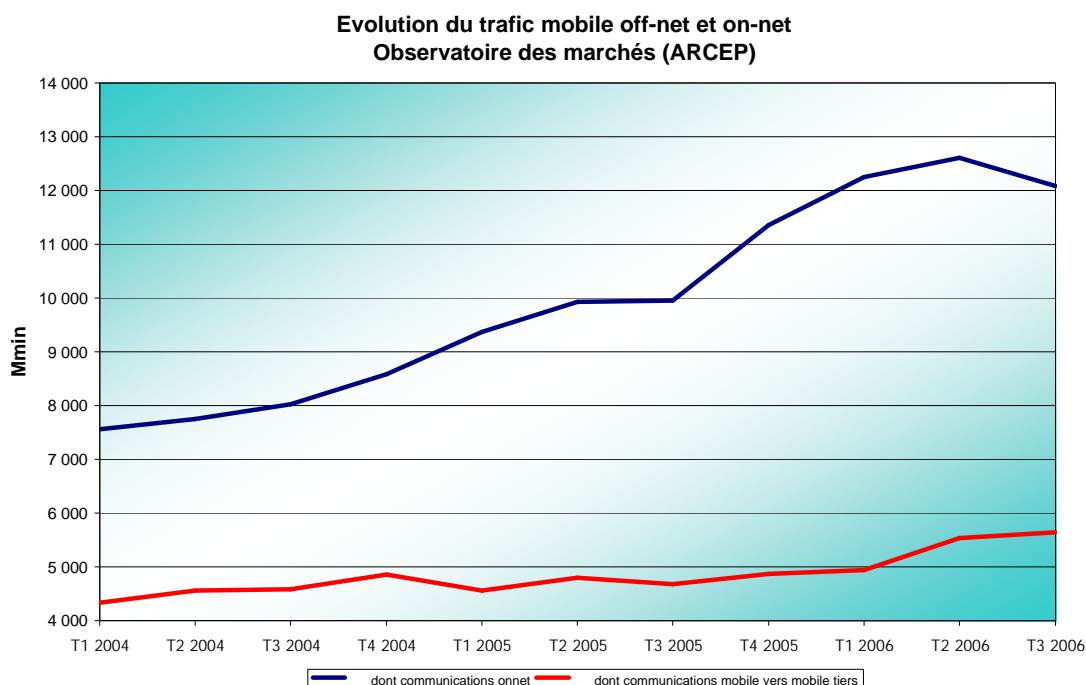


- proposer une riposte d'abondance vers tous les opérateurs entraînant un solde d'interconnexion très négatif.

Ce constat a amené Bouygues Telecom à opter pour une stratégie d'offre illimitée vers tous les opérateurs, et ce au détriment du solde GSM. C'est ainsi qu'en réponse aux lancements des offres 3 n° illimités d'Orange France et de SFR en 2005, Bouygues Telecom a commercialisé Neo en 2006, forfait permettant l'accès illimité vers l'ensemble des opérateurs entre 20h et 24h.

Cependant, cette réaction introduit également un déséquilibre des flux d'interconnexion, au détriment encore une fois de l'opérateur disposant du plus petit parc de clients.

La stratégie de différenciation tarifaire on-net/off-net pratiquée par Orange France et SFR a un effet significatif et immédiat sur le profil de consommation des abonnés mobiles. En effet, d'après les données de l'Observatoire des Marchés de l'ARCEP, nous observons un décrochage de la croissance du trafic on-net par rapport à la croissance du trafic off-net. En effet, au global, entre 2005 et fin 2006, le trafic mobile on-net explose avec **56%** de croissance contre **7%** pour le trafic mobile off-net alors que, pendant la même période, ce qui ne correspond pas à ce que l'on observe sur les volumes de Bouygues Telecom.



Cette situation représente un **surcôt financier** considérable pour Bouygues Telecom, surcôt qui profite directement à ses concurrents, et ce malgré l'écart tarifaire proposé par l'ARCEP en faveur de Bouygues Telecom.



Là encore, Bouygues Telecom apparaît dans une situation discriminatoire par rapport à ses concurrents. L'Autorité l'a d'ailleurs bien compris, mais elle n'en tire pas toutes les conclusions qui s'imposent, à savoir :

- la nécessité d'accroître l'asymétrie des terminaisons d'appel, pour compenser le déséquilibre des flux d'interconnexion généré par les pratiques de différenciation tarifaire
- et la nécessité de revoir sa position concernant le niveau général des terminaisons d'appel des opérateurs mobiles.

En effet, d'un point de vue concurrentiel, la non-orientation vers les coûts des terminaisons d'appel d'Orange France et SFR constitue, d'une part, une barrière naturelle au développement de la concurrence sur des offres tous opérateurs et, d'autre part, un gain financier sur l'entrant qui n'est pas justifié.

Autrement dit, afin de limiter les effets anticoncurrentiel relatifs à la non-orientation vers les coûts des terminaisons d'appel et le développement des offres on net illimitées, **Bouygues Telecom préconise d'orienter dès 2008 vers les coûts les terminaisons des opérateurs mobiles (yc Bouygues Telecom), tout en conservant un différentiel de terminaisons d'appel représentant les écarts de coûts pertinents entre les opérateurs mobiles.**



5 Les remèdes envisagés sont insuffisants

C'est surtout concernant le contrôle tarifaire que Bouygues Telecom craint que les remèdes envisagés par l'ARCEP soient insuffisants.

En effet, à ce sujet, l'ARCEP propose de maintenir l'obligation d'orientation vers les coûts et semble toujours favorable à un écart des terminaisons d'appels (price-cap asymétriques), comme c'est déjà le cas aujourd'hui.

Cependant, l'Autorité précise :

« L'Autorité tient à rappeler le caractère transitoire des écarts de terminaisons d'appels et qu'à terme ces dernières ont vocation à converger vers un même niveau cible correspondant aux coûts d'un opérateur efficace.¹¹ »

Non seulement Bouygues Telecom considère qu'il faut diminuer globalement les charges de terminaison d'appel (5.1) et s'oppose à la symétrie des charges de terminaison d'appel en prônant le renforcement transitoire l'écart existant entre les terminaisons d'appel de Bouygues Telecom d'une part et d'Orange France/SFR d'autre part (5.2).

5.1 Une baisse générale des niveaux de terminaison d'appel : un choix pragmatique et efficace qui bénéficie aux consommateurs et à la concurrence

Comme explicité dans les parties précédentes, Bouygues Telecom considère que la baisse générale des niveaux de terminaison d'appel permettrait de réduire la discrimination subie par Bouygues Telecom, de par sa taille sur le marché, et ainsi de répondre à l'ensemble des objectifs de la régulation.

En effet, cette décision permettrait :

- De stimuler la concurrence sur le marché mobile, en réduisant le transfert de marge induit par les déséquilibres structurels des soldes d'interconnexion ;
- De diminuer fortement les charges d'interconnexion pour les opérateurs fixes ;
- De faire baisser les tarifs de détails des appels fixes vers mobiles si les opérateurs fixes consentent à répercuter la baisse des terminaisons d'appel.

¹¹ Consultation publique sur l'analyse du marché de gros de la terminaison d'appel vocal sur les réseaux mobiles - Page 56.



L'ARCEP doit donc envisager de baisser fortement les niveaux de terminaison d'appel dès 2008, tout en conservant un écart tarifaire proportionnel aux écarts de coûts entre Bouygues Telecom et ses concurrents :

Dans une telle hypothèse, l'impact de la régulation serait certes disproportionné, puisque Bouygues Telecom continuerait à subir le poids de la régulation plus fortement que ses concurrents..

Dans le même temps, les opérateurs fixes et internationaux bénéficieraient d'une baisse des charges d'interconnexion qui devrait, dans le cadre d'une régulation efficace au bénéfice des consommateurs, être intégralement répercutée sur les tarifs de détails.

5.2 Nécessité du maintien d'une asymétrie des tarifs de terminaison

L'ARCEP reconnaît la situation particulière de Bouygues Telecom liée à son arrivée tardive sur le marché, à des parts de marché déséquilibrées, à des coûts supérieurs ainsi qu'au développement artificiel d'effet de club, mais l'Autorité ne tire pas les conséquences du constat auquel elle procède.

Or, la situation actuelle de la concurrence sur le marché mobile français conduit inexorablement à un déséquilibre profond et durable des flux de trafic. Le fait que les terminaisons d'appel d'Orange France et SFR soient encore éloignées des coûts, se traduit par des transferts de marge de Bouygues Telecom vers ses deux concurrents directs, qui vont bien au-delà des coûts qu'ils supportent

Le maintien, voir l'augmentation, à court terme, de l'écart des terminaisons d'appel, sont les principales mesures qui peuvent limiter les effets anticoncurrentiels combinés des offres on-net et des charges d'interconnexion encore éloignées des coûts.

A ce stade, le fait que l'Autorité envisage à terme une symétrie tarifaire inquiète donc particulièrement Bouygues Telecom. D'autant que ce principe prôné par la Commission Européenne d'une convergence vers les coûts de terminaison d'un opérateur efficace n'est pas fondé (5.2.2) et particulièrement inadapté (5.2.1).

5.2.1 La symétrie : un principe théorique simpliste et inadapté à la plupart des marchés mobile européens

Le principe de symétrie dans la régulation des terminaisons d'appel repose sur le postulat qu'afin de satisfaire aux objectifs de la régulation et de limiter les abus potentiels des



opérateurs mobiles, le niveau des charges d'interconnexion doit tendre vers le niveau de prix théorique résultant d'une concurrence pure et parfaite. En d'autres termes, les terminaisons d'appel doivent converger vers les coûts d'un opérateur efficace.

Néanmoins, ce principe théorique repose sur deux hypothèses discutables :

- D'une part, il suppose un fonctionnement normal de la concurrence sur le marché de détail (a) ;
- D'autre part il suppose que l'on puisse définir ce qu'est un opérateur efficace (b).

(a) Une hypothèse de fonctionnement des marchés de détail discutable

La fixation d'un tel niveau cible commun à l'ensemble des opérateurs a pour fonction de les inciter à réduire leurs coûts réels, pour tendre vers cette cible, voire la dépasser. Or, du fait de la présence d'importants coûts fixes de couverture, le facteur de premier ordre dans la réduction des coûts unitaires d'un opérateur mobile, est sa taille. L'augmentation de la part de marché constitue ainsi pour un opérateur le principal moyen de réduction de ses coûts unitaires. Ce principe d'incitation suppose donc que l'opérateur dispose d'une marge de manœuvre lui permettant d'atteindre une part de marché « efficace ». Il sous-entend, de fait, que le marché de détail connaît des conditions de concurrence pure et parfaite. Or, comme nous l'avons montré précédemment, la part de marché des opérateurs mobiles en Europe est largement déterminée par l'ordre et les conditions d'entrée sur le marché.

De plus, le caractère figé des marchés lié à un taux de pénétration élevé, à des taux de churn de plus en plus faibles et à des pratiques fidélisantes de plus en plus efficaces de la part des premiers entrants, rend impossible toute évolution significative de ces parts de marché. Dès lors, l'opérateur le plus efficace ne peut acquérir des clients que sur un volume global d'utilisateurs limités, représentant un très faible pourcentage de la base installée.

En définitive, la part de marché n'est pas un élément endogène permettant de déterminer l'efficacité d'un opérateur mobile.

Ainsi, vouloir inciter les derniers entrants à plus d'efficacité, en alignant les tarifs de terminaison d'appel est à la fois inadapté et contre productif :

- Le principe de symétrie des terminaisons d'appel est **inadapté** : chaque opérateur doit mettre en œuvre tous les moyens disponibles afin de réduire ses coûts. Il s'agit d'un préalable indispensable à sa compétitivité sur le marché de détail et à la pratique de tarifs de détail inférieurs à ceux de ses concurrents. Il en va de la pérennité de sa présence sur ce marché.
- Le principe de symétrie des terminaisons d'appel **ne correspond plus** aux évolutions récentes en matière de tarification au détail forfaitaire, pour lesquelles le tarif pratiqué n'est plus nécessairement la somme des coûts de production de chaque appel ou type d'appel.



Cette tendance va d'ailleurs de paire avec l'abrogation du principe d'orientation vers les coûts des tarifs au détail (en matière de téléphonie fixe).

- La symétrie tarifaire est également **contre productive** : elle génère un transfert de marges des opérateurs derniers entrants vers les opérateurs détenant déjà une part de marché prééminente sur le marché de détail. Dès lors, la fixation d'un tarif cible symétrique :
 - contraindrait les opérateurs derniers entrants à vendre à un tarif inférieur aux coûts qu'ils supportent, sans disposer d'une marge de manœuvre leur permettant de réduire ces coûts. Le déficit de revenus sur la terminaison serait recouvré, soit par une compétitivité moindre sur le marché de détail au détriment de leurs parts de marché, soit par une moindre rentabilité au détriment de leurs investissements ;
 - conférerait aux premiers entrants une rente renforçant leur position si elle est réinvestie sur le marché de détail.

Un tel principe appliqué à des marchés de détail structurellement déséquilibrés est donc contre productif et conduit de façon durable à l'établissement de rentes au profit des opérateurs premiers entrants, et ce au détriment de la concurrence sur le marché de détail de la téléphonie mobile.

Tant que le marché de détail est structurellement déséquilibré, il est impératif de prendre en compte les écarts liés aux économies d'échelle ou de parts de marché.

(b) Une efficience difficilement définissable

La définition objective et précise de ce qu'est le niveau de coût efficace semble relativement vaine :

Dans la mesure où la taille / part de marché constituent le facteur dimensionnant du coût d'un opérateur, quelle est la part de marché « efficace » ?

S'agissant d'une industrie à très forts coûts fixes, la structure de marché et la part de marché conduisant aux coûts de production les plus efficaces est le monopole. Cette cible aurait l'avantage d'inciter l'ensemble des acteurs à « l'efficacité », mais le défaut d'être positionnée à un niveau qui n'est a priori atteignable par aucun des acteurs. Elle ferait supporter aux réseaux mobiles seuls et *in fine* aux consommateurs de leurs services, le surcoût global d'une multiplication des infrastructures et donc de la concurrence sur ce marché.

Alternativement, retenir la part de marché équi-répartie comme celle de l'opérateur efficace, ce serait, à l'échelle européenne, fixer une cible d'autant plus élevée qu'il y a d'acteurs sur un marché. Plus le marché de détail est théoriquement compétitif, plus le niveau du coût cible serait élevé et supérieur aux coûts du monopole naturel.

Deux autres dimensions viennent rendre ce choix plus complexe :



- La densité de population étant extrêmement variable sur le territoire français, la part de marché par zones géographiques joue également un rôle sensible sur les coûts unitaires d'un réseau ;
- Parallèlement, des choix différents en matière de qualité de service et de couverture peuvent être effectués par les opérateurs.

En conséquence, l'opérateur efficace a-t-il une part de marché concentrée sur les villes et une qualité de service réduite en dehors des zones urbaines ou bien une part de marché plus forte en zone peu dense et une bonne qualité de service sur ces zones ?

Enfin, sur quelle base et suivant quelle règle, le régulateur pourra retenir ou écarter des choix stratégiques divergents entre opérateurs ?

A titre d'exemple, dans son analyse des coûts des opérateurs mobile britanniques, l'OFCOM constate que le déploiement de la 3G contribue à un infléchissement sensible de la baisse, jusque là continue, des coûts de terminaison. Quel rythme de déploiement doit donc être pris en compte dans la détermination des coûts cibles de l'opérateur efficace ? A contrario, le choix du déploiement de l'EDGE sur les réseaux 2G contribue à l'occupation de ces réseaux et donc à la réduction des coûts unitaires des services 2G.

Autre exemple, un opérateur intégré fixe / mobile peut bénéficier d'économies d'envergure sur son cœur de réseau, son réseau d'accès et sa transmission capillaire. L'opérateur efficace doit-il donc être nécessairement un opérateur intégré ? A contrario, les coûts de transfert entre la structure fixe et la structure mobile de l'opérateur intégré peuvent être la source d'inefficacité s'ils sont surévalués.

Ainsi, force est de constater que le coût cible d'un opérateur efficace n'existe pas, car il repose sur de trop nombreux choix prospectifs et/ou subjectifs.

5.2.2 La symétrie tarifaire ne repose sur aucun fondement

La symétrie tarifaire vient en contradiction avec l'orientation vers les coûts (a) ; elle méconnaît plusieurs principes, dont le principe de proportionnalité (b) et celui de non-discrimination (c).

(a) Symétrie tarifaire et orientation vers les coûts sont antinomiques

L'article 13 de la Directive Accès prévoit la possibilité pour les Etats Membres d'imposer une orientation vers les coûts ainsi que de fixer des tarifs applicables. Cependant, le fait d'imposer la réciprocité pourrait, à terme, contraindre Bouygues Telecom à appliquer des tarifs inférieurs à ses coûts. Or, tel n'est manifestement, ni l'objet, ni le but de l'article 13. Cette disposition prévoit en effet l'obligation de tenir compte des investissements réalisés par l'opérateur, en lui



permettant une rémunération raisonnable du capital engagé (disposition reprise en droit français – cf. article D 311 et D 312 CPCE).

D'ailleurs, comme l'ARCEP elle-même l'a reconnu, le maintien de l'écart à 1,74 centimes d'Euros / mn entre le niveau de la terminaison d'appel de Bouygues Telecom et le niveau de la terminaison d'appel d'Orange France et SFR est inférieur aux écarts de coûts entre ces opérateurs « ... **et pourraient justifier conjointement avec les problèmes concurrentiels développés précédemment un écart de TA plus élevé** ».

Ainsi, la demande de Bouygues Telecom pour un différentiel plus important apparaît d'autant plus justifiée.

(b) La symétrie tarifaire méconnaît le principe de proportionnalité

L'imposition d'une charge de terminaison d'appel symétrique méconnaîtrait le principe de proportionnalité, principe fondamental rappelé à l'article 8 de la Directive Cadre.

En effet, ériger en postulat l'imposition d'une charge de terminaison d'appel symétrique, sans évaluer au préalable les implications concrètes de cette symétrie pour Bouygues Telecom, serait disproportionné à double titre :

1. il y a lieu d'évaluer l'impact pour Bouygues Telecom d'un solde de trafic GSM négatif, a fortiori dans l'éventualité où les charges de terminaison d'appel imposées ne permettraient pas de couvrir les coûts ;
2. quand bien même les charges de terminaison d'appel couvriraient les coûts, l'ARCEP se doit, au nom du principe de proportionnalité, d'apprécier l'impact pour Bouygues Telecom d'une rétribution excessive d'Orange France et SFR.

(c) La symétrie tarifaire méconnaît le principe de non-discrimination

L'imposition d'une charge de terminaison d'appel symétrique méconnaîtrait également le principe de non-discrimination.

Comme la Cour de Justice a pu le souligner à diverses reprises, la situation particulière des opérateurs derniers entrants doit être prise en compte, conformément au principe de non-discrimination. Ainsi, une même charge de terminaison d'appel est discriminatoire, dès lors que l'impact de cette charge n'est pas le même pour tous les opérateurs.

Or, pour apprécier la matérialité de cette discrimination, il y a lieu d'étudier la situation spécifique des entreprises et l'impact concret de la mesure sur celles-ci.¹² Parmi différents critères, figurent ceux liés à l'utilisation d'une technologie DCS 1800 plus coûteuse (éléments

¹² *Connect Austria* (Aff. C-462/99), paragraphe 86.



de différenciation que la Commission semble accepter) ainsi que les avantages résultant d'un monopole passé¹³.

¹³ *Connect Austria* (Aff. C-462/99), paragraphe 86; *Mobistar c. Commune de Fléron* (Aff. C-544/03): "Dans le cadre de son examen, la juridiction de renvoi devra vérifier les effets des taxes en tenant compte, notamment, du moment où chacun des opérateurs concernés a accédé au marché. Il peut s'avérer que les opérateurs disposant ou ayant disposé de droits spéciaux ou exclusifs ont pu bénéficier, préalablement aux autres opérateurs, d'une situation leur permettant d'amortir leurs coûts d'établissement d'un réseau. Or, le fait que les opérateurs entrant sur le marché sont soumis à des obligations de service public, y compris celle concernant la couverture territoriale, est susceptible de les mettre, s'agissant de la maîtrise de leurs coûts, dans une situation défavorable comparée avec les opérateurs historiques".



6 Conclusion

La faible part de marché des derniers entrants, dont Bouygues Telecom, n'est pas liée à un manque d'efficacité de sa part, mais résulte de facteurs exogènes liés notamment à son entrée tardive sur le marché. Ce retard entraîne, comme partout en Europe, un déséquilibre structurel, d'origine réglementaire, qui n'a pas été compensé par un soutien à l'occasion de son entrée sur le marché.

Le niveau existant et l'écart insuffisant des terminaisons d'appel renforcent les problématiques concurrentielles du marché de détail. C'est pourquoi, Bouygues Telecom demande à l'Autorité une baisse globale des charges de terminaison d'appel ainsi qu'un renforcement de la régulation asymétrique. Ainsi, l'écart des terminaisons d'appel doit respecter le principe de proportionnalité au regard des coûts réellement supportés.

Quant au principe de symétrie tarifaire, Bouygues Telecom estime qu'il ne devra pas être appliqué, avant que l'opérateur dernier entrant ait une part de marché en base de plus de 25% sur le marché de détail.

L'inverse serait de nature à déstabiliser l'économie de Bouygues Telecom et mettre ainsi en péril la concurrence à long terme.

En tout état de cause, les remèdes envisagés ne devraient pas porter au-delà de 2008-2009, en raison des évolutions technologiques nombreuses (VoIP, WIMAX, WIFI, etc.) et rapides dans le secteur des télécoms, qui risquent de remettre en cause rapidement les conclusions de l'Autorité dans la présente analyse.