



**INSTITUT BELGE DES SERVICES POSTAUX
ET DES TELECOMMUNICATIONS**

**COMMUNICATION DU CONSEIL DE L'IBPT
DU 11 OCTOBRE 2006
CONCERNANT
LA FIXATION DES TARIFS DE TERMINAISON**

Table des matières

| | | |
|-----|---|---|
| 1 | Objet | 3 |
| 2 | Contexte..... | 3 |
| 3 | Points de divergences entre opérateurs | 4 |
| 4 | Analyse de l'IBPT | 4 |
| 4.1 | EN CE QUI CONCERNE LES PRIX NOMINAUX DE RÉFÉRENCE..... | 4 |
| 4.2 | EN CE QUI CONCERNE LA NON ACCEPTATION DE TARIFS DE TERMINAISON..... | 5 |
| 5 | Conclusion | 7 |

1 OBJET

1. La présente communication vise à clarifier la manière dont les opérateurs alternatifs fixes peuvent déterminer les tarifs de leurs services de terminaison d'appel en conformité avec le contrôle des prix qui leur est imposé en la matière.

2 CONTEXTE

2. La loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques transpose en droit belge les directives européennes 2002/21/CE (directive « cadre »), 2002/20/CE (directive « autorisation »), 2002/19/CE (directive « accès ») et 2002/22/CE (directive « service universel »).
3. Une des principales innovations introduites par cette loi est l'instauration d'une procédure d'analyse concurrentielle de certains marchés, susceptibles de faire l'objet ex ante d'une régulation sectorielle spécifique.
4. Dans le cadre de cette régulation ex ante, les opérateurs identifiés comme puissants sur les marchés pertinents (« SMP »¹) peuvent se voir imposer certaines obligations, parmi lesquelles des obligations liées à la récupération des coûts et des mesures de contrôle des prix de gros².
5. Le 11 août 2006, le Conseil de l'IBPT a adopté une décision relative à la définition des marchés, l'analyse des conditions de concurrence, l'identification des opérateurs puissants et la détermination des obligations appropriées pour les marchés du groupe "Téléphonie fixe", sélectionnés dans la recommandation de la Commission européenne du 11 février 2003³.
6. Cette décision concernait notamment le « marché 9 », défini comme le marché de la terminaison d'appel sur divers réseaux téléphoniques publics individuels en position déterminée. La terminaison d'appel est un service de gros par lequel un opérateur A achète à un opérateur B la possibilité de terminer des appels sur le réseau de cet opérateur B. L'achat et la vente de services de terminaison contribue à assurer la connectivité de bout en bout, c'est-à-dire la possibilité pour un utilisateur de joindre n'importe quel autre utilisateur, quel que soit le réseau sur lequel se trouvent l'appelant et l'appelé. La connectivité de bout en bout est un concept-clé du cadre réglementaire applicable aux communications électroniques⁴.
7. En ce qui concerne le marché 9, l'IBPT a considéré que la terminaison d'appel sur chaque réseau individuel constituait un marché pertinent et a conclu que chaque opérateur disposait d'une position puissante sur le marché de la terminaison d'appel sur son propre réseau. Compte tenu de cette situation, l'Institut a imposé, entre autres mesures correctrices, un contrôle des prix de terminaison :
 - pour Belgacom, sous la forme d'une obligation d'orientation des tarifs sur les coûts ;
 - pour les autres opérateurs fixes, sous la forme d'une obligation de pratiquer des prix raisonnables. Ont été définis comme raisonnables les prix qui ne dépassent pas un certain plafond (soit un écart maximal de 15% par rapport aux tarifs nominaux, orientés sur les coûts, de Belgacom) ;
 - pour Telenet et Versatel, sous la forme d'un mécanisme de transition vers ce prix plafond.

¹ Significant Market Power.

² Article 62 de la loi du 13 juin 2005.

³ Recommandation de la Commission du 11 février 2003 concernant les marchés pertinents de produits et de services dans le secteur des communications électroniques susceptibles d'être soumis à une réglementation ex ante conformément à la directive 2002/21/CE du Parlement européen et du Conseil relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques.

⁴ Voir l'article 8.3 de la directive « cadre », ainsi que le considérant 6 et l'article 5.1 de la directive « accès ».

8. Par une autre décision également datée du 11 août 2006, des mesures analogues ont été prises sur le marché 16, défini comme le marché de la terminaison d'appel sur chaque réseau mobile⁵.

3 POINTS DE DIVERGENCES ENTRE OPÉRATEURS

9. Postérieurement à l'adoption de la décision du 11 août 2006, l'IBPT a été informé de l'existence de divergences entre opérateurs à propos de l'application concrète des dispositions contenues dans cette décision. Ces divergences concernent :
- les prix nominaux de Belgacom à utiliser comme référence pour déterminer les prix plafond ;
 - la non acceptation de tarifs de terminaison fixés par les opérateurs suite à la décision.
10. L'IBPT a recueilli le point de vue des différentes parties, soit par les courriers ou copies de courriers qui lui ont été adressés, soit par l'audition de certains opérateurs.

4 ANALYSE DE L'IBPT

4.1 EN CE QUI CONCERNE LES PRIX NOMINAUX DE RÉFÉRENCE

11. Un opérateur a interprété la décision du 11 août 2006 comme définissant le tarif « BRIO Local + 15 % » comme le prix plafond absolu pour les prix de terminaison des opérateurs alternatifs (autres que Telenet et Versatel), tirant argument du fait que la recommandation européenne sur les marchés pertinents définit le marché 9 comme la terminaison d'appel au niveau local.
12. L'IBPT estime que cette interprétation est erronée. Elle néglige le fait que la définition retenue par l'IBPT inclut les services de terminaison au niveau local, IAA et EAA dans un même marché (sans que la Commission européenne n'ait formulé d'objections à ce sujet). L'argument n'est donc pas compatible avec la définition de marché adoptée par l'IBPT.
13. Les tarifs nominaux de Belgacom pour la terminaison d'appels se présentent sous la forme d'un tableau figurant à la rubrique 16.2.1 de l'offre de référence Belgacom. Les types d'appels sont structurés en tarifs locaux, IAA et EAA, setup et duration, heures pleines et heures creuses.
14. La décision de l'IBPT du 11 août 2006 permet aux opérateurs alternatifs d'appliquer un prix qui ne dépasse pas le niveau Belgacom + 15% (hors les cas de Telenet et Versatel), et ce pour chaque type de services de terminaison que ces opérateurs fournissent à Belgacom.
15. Afin d'éviter tout malentendu, l'IBPT ajoute que l'application de la décision du 11 août 2006 ne peut pas servir de prétexte pour requalifier unilatéralement, par rapport à la situation actuelle, les services (local, IAA, EAA) qu'un opérateur vend ou achète dans le but de percevoir un tarif plus élevé ou de s'acquitter d'un tarif moins élevé.

⁵ Les deux décisions du 11 août 2006 sont consultables sur www.ibpt.be.

4.2 EN CE QUI CONCERNE LA NON ACCEPTATION DE TARIFS DE TERMINAISON

16. Certains opérateurs interprètent la décision du 11 août 2006 comme définissant un prix plafond que les opérateurs concernés doivent en toutes circonstances respecter, mais qui n'implique pas l'obligation, pour l'acheteur du service de terminaison, d'accepter un prix même s'il respecte le plafond autorisé. Ces opérateurs considèrent que le prix à payer doit faire l'objet d'une négociation, en particulier si le vendeur désire augmenter le prix de terminaison par rapport à celui qui est en vigueur entre les parties.
17. Par son objet même, une décision de l'IBPT en matière de tarifs crée nécessairement des droits et des obligations pour différentes parties. En effet, un tarif est inévitablement lié à une transaction, dans laquelle interviennent nécessairement un acheteur et un vendeur.
18. Lorsque l'IBPT impose à un opérateur puissant de pratiquer des tarifs orientés sur les coûts pour un service donné, cette décision implique pour l'opérateur puissant l'obligation de vendre son service à ce prix et le droit pour lui de réclamer le paiement de ce prix. Du point de vue de l'acheteur du service, la décision crée un droit d'acquiescer le service à un prix orienté sur les coûts et l'obligation de s'acquiescer de ce prix.
19. Il en est de même lorsque l'IBPT impose à un opérateur puissant de pratiquer un tarif raisonnable défini comme un prix plafond. L'opérateur puissant a l'obligation de respecter ce prix plafond et le droit de fixer et de réclamer un prix inférieur ou égal au plafond déterminé. Les opérateurs qui achètent le service ont le droit de l'acquiescer à un prix raisonnable et l'obligation de s'acquiescer du prix demandé dès lors que ce prix ne dépasse pas le plafond déterminé. Il n'en va pas autrement lorsque la loi détermine des prix maximaux pour certains biens et services⁶.
20. Par conséquent, lorsqu'un opérateur fixe ses tarifs de terminaison à un niveau inférieur ou égal au plafond déterminé par la décision du 11 août 2006, les opérateurs qui achètent ce service doivent accepter le prix en question.
21. Outre le contrôle de leurs tarifs de terminaison, les opérateurs alternatifs sont également soumis à une obligation de non-discrimination externe. Conformément à l'article 10.2 de la directive « accès », l'obligation de non discrimination externe fait notamment en sorte que les opérateurs appliquent des conditions équivalentes dans des circonstances équivalentes aux autres entreprises fournissant des services équivalents. Dans le cas présent, cette mesure a pour conséquences que les tarifs demandés aux différents acheteurs des services de terminaison doivent être identiques. Une fois un tarif déterminé appliqué à un acheteur déterminé, il n'est pas nécessaire pour un opérateur vendeur de négocier son prix de terminaison avec chaque acheteur de ce service, les autres acheteurs se trouvant dans des circonstances identiques. En d'autres termes, l'opérateur vendeur d'un service de terminaison est libre de déterminer son tarif (dans la mesure où le plafond est respecté) mais doit ensuite l'appliquer à tous les opérateurs interconnectés avec lui. A défaut, il pratiquerait une discrimination au niveau des prix, ce qui avait précisément été identifié comme un problème de concurrence à résoudre dans le cadre de l'analyse du marché 9. Si des négociations doivent avoir lieu, il n'y a donc aucune raison qu'elles portent sur le prix du service. Elles peuvent porter sur des aspects annexes.
22. Il est particulièrement utile de s'interroger à propos des conséquences, sur le fonctionnement du marché, d'une autre interprétation que celle retenue aux points précédents par l'Institut :
 - Si les acheteurs d'un service de terminaison avaient le droit de refuser un prix respectant le plafond déterminé dans la décision de l'IBPT, ils s'adjugeraient le droit de déterminer unilatéralement le prix qu'ils sont désireux de payer. Il pourrait en résulter la disparition de la marge de flexibilité laissée par l'IBPT aux opérateurs alternatifs (marge justifiée compte tenu des différences d'économies d'échelle entre Belgacom et les autres opérateurs fixes). Un opérateur obligé d'orienter ses tarifs sur les coûts pourrait imposer la réciprocité des tarifs à un opérateur non soumis à cette obligation. Il pourrait aussi chercher à imposer un tarif

⁶ SPF Economie, PME, classes moyennes et énergie,
http://mineco.fgov.be/organization_market/price_regulation/price_regulation_fr_001.htm.

inférieur au sien. A l'extrême, l'acheteur pourrait chercher à imposer un prix de terminaison anormalement bas.

- Appliqué aux cas de Telenet et Versatel, cette autre interprétation pourrait conduire à une remise en cause fondamentale du mécanisme de transition (baisse par étapes ou « glide path ») déterminé par l'IBPT et donc à une baisse de prix beaucoup plus importante que celle qui a été jugée raisonnable par l'IBPT. Le glide path déterminé par l'IBPT a pour objectif de concilier des objectifs tels que les intérêts des utilisateurs et la nécessité de ne pas mettre en danger la structure financière de Telenet et Versatel. Sa mise en cause aurait des conséquences graves pour ces deux opérateurs.
- Le contrôle des prix de terminaison mobiles est également conçu comme un prix maximal. Les opérateurs alternatifs fixes pourraient à leur tour refuser de payer le prix de terminaison demandé par un opérateur mobile, quand bien même ce prix serait inférieur ou égal au prix maximal autorisé. Les opérateurs mobiles pourraient également être incités à agir de la sorte entre eux.
- Belgacom est tenue d'appliquer un prix raisonnable pour son service de transit. Les autres opérateurs, fixes ou mobiles, pourraient refuser le prix de transit que Belgacom entend appliquer, en prétextant qu'un prix inférieur à celui-là serait lui aussi raisonnable.

23. L'examen des situations évoquées au point précédent montre à suffisance que les décisions de l'IBPT pourraient être purement et simplement vidées de leur contenu si on devait permettre aux acquéreurs de services de terminaison de refuser un prix pourtant conforme au contrôle des prix imposé aux vendeurs de ces services. Ces décisions perdraient en particulier leur caractère proportionnel (par exemple le fait que l'IBPT a considéré qu'il était justifié de ne pas imposer le même type de contrôle des prix à l'ensemble des opérateurs). Le contrôle des prix échapperait de facto à l'autorité de réglementation nationale, en contradiction avec le cadre réglementaire belge et européen.

24. Il en résulterait une incertitude généralisée dans les relations entre opérateurs, en particulier en ce qui concerne l'établissement et le paiement des factures. Cette incertitude serait grandement préjudiciable au développement du marché et à la concurrence. Les entreprises qui sont actives dans un marché sont en effet légitimement désireuses que leurs factures soient acquittées, afin d'assurer leur bon fonctionnement et leur développement. Une incertitude généralisée et prolongée à propos de la facturation et des paiements serait de nature à dissuader des opérateurs d'entrer sur le marché. Quant à ceux qui sont déjà actifs sur le marché, il pourraient être dissuadés de réaliser de nouveaux investissements ou être incités à se retirer du marché. La situation profiterait vraisemblablement in fine aux opérateurs les mieux nantis financièrement, alors que l'objectif du cadre réglementaire est un marché reposant sur la concurrence par le mérite⁷.

25. La connectivité de bout en bout pourrait être mise en danger par le refus de certains opérateurs d'acheter des services de terminaison au tarif X et le refus d'autres opérateurs de vendre leur service de terminaison au tarif Y. Il pourrait en effet en résulter des refus d'interconnexion ou la volonté de certains opérateurs de mettre fin à des interconnexions existantes.⁸

⁷ Le considérant 6 de la directive « accès » précise que « Sur les marchés où subsistent de grosses différences de puissance de négociation entre les entreprises et où certaines entreprises sont tributaires, pour la fourniture de leurs services, d'infrastructures fournies par d'autres, il convient d'établir un cadre de règles pour garantir un fonctionnement efficace du marché ».

⁸ Le risque que le refus d'acheter des services de terminaison conduise à des situations où la connectivité de bout en bout n'est plus assurée est également reconnu par Ofcom, le régulateur du Royaume-Uni, dans le cadre d'une consultation récente (End-to-end connectivity, 14 juillet 2006, www.ofcom.org.uk).

5 CONCLUSION

26. Le tableau ci-dessous reprend les prix plafond à respecter par les opérateurs alternatifs (hors Telenet et Versatel) conformément à la décision de l'IBPT du 11 août 2006 :

(en eurocent)

| Type d'appels | Setup Charge | | Duration charge (per min) | |
|-------------------|--------------|----------|---------------------------|----------|
| | Peak | Off Peak | Peak | Off Peak |
| Local | 0,376 | 0,197 | 0,616 | 0,323 |
| Intra Access Area | 0,524 | 0,275 | 0,860 | 0,451 |
| Extra Access Area | 0,652 | 0,343 | 1,071 | 0,561 |

Prix plafond résultant de la décision du 11 août 2006 compte tenu des prix BRIO en vigueur⁹

27. Pour les raisons développées à la section 4.2, il ne peut pas être reconnu à un opérateur le droit de refuser des tarifs de terminaison lorsque ces tarifs sont établis en conformité avec les obligations déterminées par l'IBPT.

28. Tout tarif de terminaison inférieur ou égal au plafond déterminé ci-dessus respecte la décision du 11 août 2006 et est donc considéré comme raisonnable par l'IBPT. Les factures établies sur base de tarifs raisonnables doivent être acquittées par les opérateurs qui en sont destinataires.

29. En cas de désaccord persistant ou en cas de refus de paiement :

- les opérateurs peuvent introduire une requête devant les cours et tribunaux ;
- les opérateurs peuvent saisir le Conseil de la concurrence d'un litige relatif à l'interconnexion, conformément à l'article 4 de la loi du 17 janvier 2003¹⁰ ;

30. S'il devait constater que la connectivité de bout en bout était mise en danger par les comportements de certains opérateurs, l'IBPT pourrait intervenir sur base des compétences qui lui sont attribuées par l'article 51 de la loi du 13 juin 2005, le cas échéant en prenant des mesures provisoires si les circonstances le requièrent.

Si les parties ne parviennent pas à se mettre d'accord pendant les négociations relatives à l'accès, l'article 51, § 1^{er} permet à l'IBPT d'intervenir, y compris de sa propre initiative, afin de garantir le respect des objectifs fondamentaux prévus aux articles 6 à 8 de la loi (promotion de la concurrence, développement du marché intérieur européen et intérêts des utilisateurs).

L'article 51, § 2 permet quant à lui à l'IBPT d'imposer aux opérateurs qui contrôlent l'accès aux utilisateurs finals les obligations nécessaires pour garantir la connectivité de bout en bout.

31. Aux termes de l'article 52, alinéa 2, l'Institut peut déterminer des conditions concernant l'accès à conférer, qu'il estime appropriées, si les parties ne parviennent pas à se mettre d'accord pendant les négociations relatives à l'accès. Le contexte dans lequel se situe cet alinéa (à savoir à la suite d'un alinéa qui oblige les opérateurs fournissant un réseau public de communications électroniques à négocier de bonne foi en matière d'interconnexion) et le début de cet alinéa lui-même ("*lorsque l'Institut [...] impose des obligations en matière d'interconnexion*"), conduisent à la conclusion que l'article 52, alinéa 2, est particulièrement pertinent pour imposer les obligations appropriées en matière d'interconnexion, lorsque c'est nécessaire et justifié à la lumière des objectifs de base fixés aux articles 6 à 8.

32. Conformément à l'article 57, l'Institut peut également imposer la modification des accords d'accès déjà conclus, en vue d'assurer le respect des obligations imposées en vertu de l'article 55, § 3.

⁹ Les prix BRIO actuellement en vigueur figurent dans la décision de l'IBPT du 22 décembre 2005 (cf. www.ibpt.be) et à la rubrique 16.2.1 de l'offre de référence Belgacom (cf. www.belgacom.be).

¹⁰ Loi du 17 janvier 2003 concernant les recours et le traitement des litiges à l'occasion de la loi du 17 janvier 2003 relative au statut du régulateur des secteurs des postes et télécommunications belges.

L'obligation de non-discrimination externe imposée aux opérateurs alternatifs est précisément une obligation imposée en vertu de l'article 55, §3.

M. Van Bellinghen
Membre du Conseil

G. Deneff
Membre du Conseil

C. Rutten
Membre du Conseil

E. Van Heesvelde
Président du Conseil