Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Cour I
A-6708/2011, A-2285/2012, A-6178/2012

Arrêt du 26 mars 2014

Composition

Claudia Pasqualetto Péquignot (présidente du collège),
Marianne Ryter, Christoph Bandli, juges,
Jérôme Barraud, greffier.

Parties

A._____, …,
représentée …,

recourante,

contre

Office fédéral de la communication OFCOM,
rue de l'Avenir 44, case postale 1003, 2501 Bienne,
autorité inférieure.

Objet

Demande d'attribution d'un Mobile Network Code (MNC), mesures de surveillance, demande d'attribution d'un bloc de numéros.

Faits :

A.
A._____ est une entreprise ayant son siège à … E dont le but est d'offrir des prestations, services et conseils dans le domaine de la télécommunication et de l'informatique, de déployer des réseaux et infrastructures de télécommunications ainsi que leur exploitation; de réaliser des opérations financières et commerciales liées à la télécommunication et enfin d'offrir des services de consultant.

Par requête du 5 avril 2011, la société A._____ / B:_____ a demandé à l'Office fédéral de la communication (ci-après l'OFCOM) l'attribution d'un code Mobile Network Code (MNC). Elle expose avoir conclu un contrat de "roaming hub" avec l'entreprise belge Belgacom International Carrier Services SA (ci-après BICS). Dans la mesure où cette entreprise peut lui offrir le roaming (en français "itinérance") – soit la possibilité pour ses abonnés d'utiliser un réseau étranger – en particulier sur les services de télécommunications de concessionnaires GSM/UMTS suisses, en particulier Swisscom, elle serait donc un fournisseur de services de télécommunications et devrait se voir attribuer un tel code MNC.

Les services pour lesquels un tel code MNC serait nécessaire consistent en services de téléphonie mobile basés sur la technologie NGN (Next Generation Network), en services Femtocell/Picocell, service de convergence fixe-mobile, service "mobile remittance (M-Wallet)" et "services mobiles nationaux et internationaux". Tous ces services seraient basés sur les techniques de la téléphonie mobile.

B.
Par décision du 10 novembre 2011, l'OFCOM lui a refusé cette attribution. L'OFCOM expose que A._____ n'a pas besoin de cette ressource dans la mesure où les services qu'elle entend offrir ne font pas d'elle un fournisseur de services de télécommunications au sens des normes pertinentes (art. 47 al. 1 de l'ordonnance du 6 octobre 1997 sur les ressources d'adressage dans le domaine des télécommunications [ORAT; RS 784.104]). Ainsi, la requérante ne dispose ni d'une concession GSM/UMTS ni d'un accord d'itinérance avec un tel concessionnaire et n'offre pas d'autres services de mobilité selon la recommandation E.212 de l'Union internationale des télécommunications (UIT).

C.
Par mémoire du 12 décembre 2011 (recours A-6708/2011), A._____,

ci-après la recourante, a recouru contre ce refus. Elle conclut à ce qu'un code MNC lui soit attribué, subsidiairement à ce que la cause soit renvoyée à l'OFCOM, ci-après également l'autorité de première instance, pour qu'il lui attribue un tel code. Elle invoque en bref et entre autres une violation de la loi, dans la mesure où elle considère, grâce à son accord avec BICS, correspondre à la définition de la lettre b de l'art. 47 al. 1 ORAT. Par ailleurs, quand bien-même cette condition ne serait-elle pas réalisée, faudrait-il alors considérer que les autres services qu'elle offre font d'elle un fournisseur de services de télécommunication au sens de la lettre c de la disposition susmentionnée. Elle invoque également un accord d'interconnexion passé avec Swisscom qui ferait d'elle un fournisseur de services de télécommunication (ci-après également abrégé FST).

D.
Par écriture du 1er février 2012, l'OFCOM a conclu au rejet du recours. Il expose que l'accord avec BICS n'est pas un accord d'itinérance nationale au sens de l'art. 47 al. 1 let. b ORAT, de sorte que les conditions de cette disposition ne sont pas réalisées. Par ailleurs, selon l'OFCOM, les autres services offerts ne sont pas "d'autres services de mobilité" au sens des recommandations de l'UIT, car ils ne reposent pas sur une technologie GSM/UMTS ou une autre technologie comparable en particulier parce tous ces services ont une portée très limitée ou ne sont qu'un service de contenu et non pas un service de télécommunication; la recourante ne répond dès lors pas aux exigences légales. Elle expose également que l'accord d'interconnexion conclu par la recourante avec Swisscom et dont la recourante se prévaut n'est pas pertinent car il ne s'agit pas de l'une des conditions d'octroi de l'art. 47 al. 1 ORAT.

E.
Par réplique du 5 mars 2012, la recourante maintient ses conclusions, étayant encore l'argumentation de son mémoire de recours. Elle maintient en bref que l'accord de "roaming hub" avec BICS peut être considéré comme un accord d'itinérance national au sens de l'art. 47 al. 1 let. b ORAT. Elle invoque également disposer du statut de fournisseur de service téléphonique mobile par réseau terrestre, et en tant que telle est dûment enregistrée auprès de l'OFCOM. Par ailleurs, les autres services offerts par la recourante seraient bien des services de télécommunications publics au sens de la lettre c de cette disposition et de la recommandation E.212 de l'UIT (annexe F). Elle invoque encore une inégalité de traitement dans la mesure où d'autres entreprises

auraient obtenu un code MNC sans qu'aucun accord d'itinérance entre elles-mêmes et un concessionnaire GSM/UMTS n'ait été conclu.

F.
Par duplique du 19 mars 2012, l'OFCOM a maintenu ses conclusions, réitérant qu'un accord d'interconnexion avec Swisscom ne serait pas pertinent. A propos de l'exigence de conclure un accord d'itinérance nationale directement avec l'un des concessionnaires, il expose que cela se justifie par le souci de n'attribuer des ressources d'adressage qu'aux fins d'utilisation en Suisse.

Il indique également qu'un enregistrement – auprès de l'OFCOM – en tant que fournisseur de services téléphoniques mobiles par réseau terrestre n'est en fait que l'enregistrement pur et simple, sans attribution de droit, des données fournies par A._____ laquelle avait justement annoncé son intention de fournir de tels services. Cela ne signifie pas encore qu'elle soit en droit de le faire. Or, la recourante n'offre justement aucun service de télécommunication à l'échelle nationale.

S'agissant des recommandations de l'UIT et de l'art. 47 al. 1 let. c ORAT, l'OFCOM expose que de tels services doivent en effet être compris comme des services de télécommunication publics reposant sur une autre technologie que le GSM, l'UMTS ou une technologie comparable LTE (Long Term Evolution). Du point de vue de l'autorité de première instance, la recourante n'offre pas non plus de services de téléphonie par satellite, ni un service TPU (télécommunication personnelles universelles), ni des services à l'échelle mondiale. Les services qu'elle offre se basant sur la technologie de la téléphonie mobile, la recourante doit être au bénéfice d'une concession GSM/UMTS – ou d'une autre technologie comparable LTE (c.-à-d. de la 4ème génération) – ou d'un accord d'itinérance nationale avec l'un des trois concessionnaires suisses. Les infrastructures NGN (Next Generation Network) ne sont pas propres aux services offerts par la recourante, mais complètent de plus en plus les réseaux de téléphonie mobile GSM/UMTS ou LTE. Par ailleurs, la convergence fixe-mobile tend à permettre d'offrir des services propres à la téléphonie mobile également sur réseau fixe (SMS) ou à assurer une interaction entre utilisateurs de réseaux fixe et mobile. Quant à l'inégalité de traitement invoquée, l'OFCOM expose que ces deux entreprises ont fourni des attestations de Sunrise et Orange établissant que des accords d'itinérance nationale avaient été signés avec ces deux concessionnaires.

G.
Par écriture du 8 août 2012, la recourante a exposé avoir signé un accord avec BICS portant sur un service de transit de SMS sur réseau fixe, rendant ainsi possible l'envoi et la réception de SMS sur téléphone fixe ou par le biais d'applications nomades (VoIP, softphones, etc.). Ce genre de service correspondrait justement à la définition de l'annexe F.3 de la recommandation E.212.de l'UIT et un code MNC serait nécessaire pour permettre l'identification et la facturation de ces services.

H.
Par décision du 10 septembre 2012, l'OFCOM a partiellement reconsidéré la décision du 11 novembre 2011, attribuant un code MNC 55 à la recourante tout en restreignant son usage, à savoir la fourniture de SMS sur réseau fixe et interdisant à A._____ d'utiliser ce code en relation avec des numéros mobiles ou des cartes SIM.

I.
Par écriture du 24 septembre 2012, la recourante a indiqué ne pas accepter cette décision et plus précisément les restrictions imposées par l'autorité de première instance, sans toutefois expressément former recours; elle souhaitait en outre savoir si l'utilisation du code MNC 55 était possible de suite.

J.
En janvier 2012, l'OFCOM s'est rendu compte que A._____ avait fait transférer (''porter'' selon la terminologie en usage dans la branche) et utilisait des numéros 07X (donc 079/077/076), numéros appartenant à des fournisseurs de télécommunications. Au total 39 numéros sont concernés.

En date du 15 mars 2012, l'autorité de première instance a rendu une décision sommant A._____ de rétrocéder les numéros de la plage 07X qu'elle se serait fait porter et de cesser toute autre importation de numéros aussi longtemps qu'elle ne sera pas au bénéfice, sur la base d'un contrat, d'un droit d'itinérance nationale sur les réseaux de téléphonie mobile. Le dispositif de cette décision a en outre été notifié à Teldas Gmbh (exploitant du serveur INet). L'OFCOM expose avoir plusieurs fois indiqué à A._____, que ce soit dans le cadre de la demande d'attribution d'un MNC ou dans le cadre de l'attribution d'un second NPRN (Number Portability Routing Number), qu'elle ne pourrait pas offrir de services de téléphonie mobile tant et aussi longtemps qu'elle n'aurait pas d'accord d'itinérance nationale. Le contrat d'interconnexion

avec Swisscom ne lui donnerait en effet pas pour autant le droit d'offrir des services de télécommunications mobiles en Suisse.

K.
Par mémoire du 26 avril 2012, A._____ a recouru contre cette décision (recours A-2285/2012). Elle invoque notamment son contrat de roaming avec BICS ainsi que des accords d'interconnexion et de terminaison mobile avec Swisscom. La recourante conteste également le fait que l'OFCOM exige une concession ou un accord d'itinérance nationale pour se faire porter des numéros. Cette exigence ne ressortirait pas de la loi et porterait atteinte à sa liberté économique. De plus la recourante introduit une distinction subtile: il existerait des accords, directs ou indirects, d'itinérance nationale et d'autres, eux aussi directs ou indirects, d'itinérance internationale. En revanche, la forme, directe ou indirecte, de l'accord d'itinérance nationale ne serait pas pertinente. Elle prétend toujours être un fournisseur de services de télécommunications ayant un accès au réseau suisse grâce à BICS. Elle affirme également remplir les conditions des prescriptions de l'OFCOM concernant la répartition des numéros 07x du plan de numérotation E.164 car elle fournit des services de télécommunication basés sur la technologie GSM/UMTS ou technologies comparables (LTE).

L.
Par écriture du 6 juin 2012, l'OFCOM a pris position sur le recours, concluant à son rejet. Il indique que la recourante entend implémenter les numéros portés au sein d'un réseau de téléphonie mobile belge (Proximus); ces numéros, ressources d'adressage suisses, ne seraient donc pas utilisés en Suisse. L'OFCOM indique également que même postérieurement à l'annonce de l'ouverture de la procédure de surveillance, la recourante a importé d'autres numéros.

M.
En date du 6 juillet 2012, la recourante a répliqué, maintenant ses conclusions. Elle réfute avoir implémenté les numéros portés en Belgique mais affirme au contraire que l'implémentation se fait en Suisse au niveau des points d'interconnexion avec Swisscom. Elle persiste à affirmer être un opérateur mobile indépendant car elle disposerait de son propre réseau mobile, en particulier pour les services UMA (Unlicensed Mobile Access [utilisant des fréquences WLAN/WiFi]). Elle affirme ainsi qu'elle peut développer un réseau mobile privé sur des navires battant pavillon suisse ou des aéronefs à partir de 3000 mètres au-dessus du sol; dès lors que de tels véhicules sont soumis au droit suisse, elle aurait droit à

des ressources d'adressage, comme à un code MNC, car les numéros en question seraient implémentés dans un réseau suisse. La recourante émet par ailleurs des considérations sur la situation dans d'autres pays. L'Angleterre permettrait ainsi l'attribution de ressources d'adressage à des opérateurs n'ayant pas de MNC – et vice-versa – et nonobstant l'absence de tout accord d'itinérance (nationale) direct.

N.
Par duplique du 25 juillet 2012, l'OFCOM a persisté dans ses conclusions. Il expose que le constat que la recourante entend utiliser les numéros dans un réseau belge ne fait que reprendre les affirmations et descriptions contenues dans la demande d'attribution d'un MNC. L'OFCOM précise par ailleurs qu'il y a lieu de distinguer entre implémentation de numéros au sein d'un réseau – interdite si l'on ne dispose pas du statut de concessionnaire ou si l'on n'est pas au bénéfice d'un contrat d'itinérance nationale direct – et l'implémentation de ces mêmes numéros sur la base d'un accord d'interconnexion.

L'OFCOM expose en outre que la recourante a changé de tactique et qu'elle entend maintenant se baser sur les services WLAN et WiFi (par le biais desquels elle offrirait ses services Femtocell et UMA). De tels services n'entrent pas dans le cadre des services définis au ch. 4.5 des prescriptions techniques de l'OFCOM, car ils offrent une mobilité réduite (''nomade'') et n'offrent pas le passage d'une cellule (antenne GSM/UMTS ou LTE) à l'autre. L'autorité inférieure fait par ailleurs noter que la politique de l'Angleterre, plus libérale, n'est pas pertinente dans le cas d'espèce dès lors qu'il s'agit ici du droit suisse.

O.
Par écriture du 15 août 2012, la recourante a encore produit des observations et réclame entre autres une expertise. Elle conteste vouloir implémenter les numéros E.164 dans le réseau d'une entreprise belge et la pièce invoquée ne serait pas pertinente, car elle exposerait simplement le fonctionnement des IMSI et le processus d'enregistrement d'une carte SIM. Elle expose en outre que l'UMA utilise la technologie WLAN et WiFi tandis que le Femtocell utilise la technologie GSM/UMTS/LTE, elle s'attache ensuite à démontrer que l'OFCOM aurait d'abord admis cela et se serait ensuite contredit.

Dans d'autres pays, tel l'Angleterre, les opérateurs nationaux auraient du reste introduit l'UMA dans leur réseau (communications illimitées en

WiFi), lequel nécessite une carte SIM. Il ne serait donc pas possible d'utiliser cette technologie sans carte SIM et donc sur des numéros fixes.

P.
Par écriture du 4 septembre 2012, l'OFCOM a produit des observations supplémentaires, niant la nécessité d'une expertise. Il expose que la technologie UMA n'offre pas la même mobilité que le GSM/UMTS/LTE et ne peut que compléter un tel réseau et non fonctionner sans lui, les conditions des prescriptions techniques ne sont donc pas réalisées. Par ailleurs, les fréquences utilisées par l'UMA sont exemptes de concession et ne sont donc d'un point de vue juridique pas comparables à la technologie GSM/UMTS/LTE. S'agissant du Femtocell, cette technologie utilise les mêmes fréquences que le GSM/UMTS/LTE, lesquelles sont soumises au régime de la concession.

Q.
En date du 8 octobre 2009, A._____ avait demandé l'attribution d'un bloc de numéros E.164 dans l'indicatif 077; cette procédure a ensuite été suspendue jusqu'à ce que la requérante produise la preuve d'un accord d'itinérance avec l'un des trois concessionnaires suisses.

R.
Par la suite, en date du 28 septembre 2012, A._____ a présenté une nouvelle requête tendant à l'attribution de 4 blocs dans le même indicatif, exposant que cette requête annulait et remplaçait celle de 2009.

S.
Par décision du 31 octobre 2012, l'OFCOM a rejeté la requête exposant que l'attribution de blocs de numéros E.164 supposait une concession ou un accord d'itinérance nationale avec l'un des concessionnaires GSM/UMTS/LTE. Par ailleurs, l'argumentation de la recourante s'agissant des fréquences différentes qu'elle utilise ne serait pas pertinente. Les fréquences en question n'offriraient en effet pas la même mobilité que les technologies soumises à concession et dès lors, même si de telles fréquences ne sont pas soumises à la concession (art. 8 de l'ordonnance du 9 mars 2007 sur la gestion des fréquences et les concessions de radiocommunication [OGC; RS 784.102.1]), elles ne justifient pas l'attribution de ressources d'adressage prévues pour une mobilité à l'échelle nationale.

T.
En date du 30 novembre 2012, A._____ a formé recours contre cette

décision (procédure A-6178/2012). Elle expose à nouveau quels sont les services qu'elle entend offrir, à savoir le Femtocell, des services de paiement mobiles, des services de SMS et des services de convergence fixe-mobile. Le Femtocell est ainsi un "élément de base du système de téléphonie cellulaire mobile de faible puissance prévu pour offrir une couverture radio limitée, proposé en particulier sur des navires suisses en eaux internationales" et il serait par ailleurs basé sur les technologies GSM/UMTS/LTE. Le service de paiement permettrait de faire des paiements au travers de différents canaux dont le SMS. Les services UMA utiliserait les fréquences WLAN et WiFi et "assureraient la mobilité entre les différents réseaux WLAN/WiFi et GSM/UMTS/LTE".

La recourante invoque également une inégalité de traitement par rapport au cas de la société BebbiCell AG à laquelle un MNC ainsi que des numéros mobiles de la plage 079 auraient été octroyés alors que cette société proposait des services similaires à ceux de la recourante et cela sans avoir, comme la recourante, ni accord d'itinérance ni concession.

La recourante demandait également la jonction avec les deux autres procédures qui l'opposent à l'OFCOM et qui sont déjà pendantes devant le Tribunal. A titre de moyens de preuve, la recourante demandait notamment la production intégrale de la correspondance entre BebbiCell AG et l'OFCOM.

U.
Par écriture du 29 janvier 2013, l'OFCOM a pris position sur le recours, concluant à son rejet. Il indique qu'il ne s'oppose pas en principe à la jonction des causes demandée par la recourante mais qu'il convient de distinguer la procédure relative à l'attribution d'un MNC de celle concernant l'attribution et l'utilisation de blocs de numéros mobiles. La première est régie part l'art. 47 ORAT et la seconde par le ch. 4.5 des prescriptions techniques et administratives concernant la répartition des numéros E.164. Il expose qu'il est possible, sur la base l'art. 47 al. 1 let. c ORAT, de se voir attribuer un MNC sans avoir droit à des blocs de numéros mobiles mais qu'en revanche on ne saurait attribuer de tels numéros à des fournisseurs qui n'auraient pas également droit à un MNC. Il invoque que les conditions d'obtention d'un MNC sont doubles, hormis l'exigence juridique d'une concession de radiocommunication GSM/UMTS/LTE ou tout au moins d'un accord d'itinérance nationale avec le titulaire d'une concession, d'un point de vue technique, les services doivent en outre se baser sur une norme de téléphonie comparable au GSM/UMTS/LTE. A propos des services Femtocell, il expose que, si la

technologie utilisée fait bien appel aux normes GSM, l'utilisation prévue par la recourante (p. ex. navires dans les eaux internationales), les exempte de l'obligation de concession, de sorte que l'attribution d'un MNC ne serait pas possible. Quant à la technologie UMA, elle est non seulement exemptée de concession mais encore ne constitue-t-elle pas une technique de téléphonie comparable aux normes GSM/UMTS, car elle ne saurait assurer la mobilité requise. Enfin l'OFCOM explique que la recourante ne saurait tirer aucun avantage du cas BebbiCell AG car au vu des dispositions en vigueur aujourd'hui ces numéros n'auraient pas été attribués à ce fournisseur; la production du dossier serait donc inutile.

V.
Par ordonnance du 6 mars 2013, les recours de la recourante du 12 décembre 2011 (procédure A-6708/2011), 26 avril 2012 (A-2285/2012) et 30 novembre 2012 (A-6187/2012) contre les décisions de l'OFCOM, respectivement, du 10 novembre 2011, 15 mars 2012 et 31 octobre 2012 ont été joints et enregistrés sous la référence A-6708/2011.

W.
Par réplique du 26 mars 2013, la recourante conteste le point de vue de l'OFCOM selon lequel on ne saurait attribuer des numéros mobiles à des fournisseurs qui n'auraient pas également droit à un MNC. L'art. 20 ORAT et les prescriptions administratives ne dépendraient ainsi pas de l'art. 47 ORAT. Les services Femtocell sont basés sur la technologie GSM/UMTS/LTE et en application de l'art. 20 ORAT et du ch. 4.5 des prescriptions techniques et administratives, des blocs de numéros doivent être attribués à la recourante. L'OFCOM ne saurait donc rien déduire des conditions supplémentaires de l'art 47 al. 1 ORAT: la recourante argue également qu'un critère juridique, en l'occurrence l'exigence d'une concession ou d'un accord d'itinérance nationale, ne peut pas être utilisé pour déterminer la qualité technique d'une technologie comme sa capacité de mobilité en assurant le passage d'une cellule à une autre. L'UMA remplit les conditions de mobilité et doit de ce fait être considéré comme une autre technologie au sens de l'art. 47 al.1 let. c ORAT.

X.
En date du 30 avril 2013 une séance d'instruction a eu lieu. Cette séance d'instruction a porté sur divers points à clarifier, notamment la définition de plusieurs notions techniques utilisées dans les procédures jointes et de manière générale dans le secteur des télécommunications.

Ensuite des actes d'instruction susmentionnés, les parties ont eu la possibilité de déposer d'éventuelles observations.

Y.
Par écriture du 3 juin 2013, l'OFCOM a remis ses observations sur le procès-verbal de la séance d'instruction du 30 avril 2013 ainsi que ses observations finales sur les procédures jointes en concluant au rejet des recours.

L'OFCOM maintient qu'il n'est pas possible d'octroyer des numéros E.164 mobiles sans MNC. Les conditions d'octroi des MNC et des numéros E.164 mobiles sont les mêmes lorsque les deux ressources sont utilisées pour fournir des services de télécommunication mobiles au sens de l'art. 47 al.1 let. a et b ORAT, respectivement au sens du ch. 4.5 des prescriptions techniques et administratives; en revanche un autre service de mobilité au sens de l'art. 47 al.1 let. c ORAT est susceptible de justifier l'attribution d'un MNC, mais pas celle de numéros mobiles E.164.

Z.
La recourante a transmis ses observations finales par courrier du 11 juillet 2013. Après un passage en revue des différentes procédures, la recourante réitère qu'elle est bel et bien au bénéfice d'un accord d'itinérance nationale et argue que l'exigence d'un accord direct ne ressort d'aucune façon de l'art. 47 al.1 lit. b ORAT. Par ailleurs, la recourante affirme que cette distinction est de nature purement formelle et n'a aucune conséquence technique sur la fourniture du service. Pour l'essentiel, la recourante réitère les arguments déjà exposés dans les échanges d'écriture précédents. Elle précise néanmoins qu'il existe des services pour lesquels le numéro de mobile n'est pas lié à un numéro IMSI d'une carte SIM mais peut être utilisé de façon indépendante.

La recourante maintient l'ensemble de ses conclusions ainsi que ses requêtes relatives à la production du dossier de BebbiCell AG (voir let T ci-dessus) ainsi que sa demande d'expertise (voir let. O).

Les griefs et motifs présentés par l'autorité inférieure et la recourante seront repris, en tant que besoin, dans les considérants en droit qui suivent.

Droit :

1.
Aux termes des art. 31 et 33 let. d de la loi sur le Tribunal administratif fédéral du 17 juin 2005 (LTAF, RS 173.32), le recours auprès du Tribunal administratif fédéral est recevable contre les décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 (PA, RS 172.021), rendues en particulier par les départements et les unités de l'administration fédérale qui leur sont subordonnées ou administrativement rattachées. L'OFCOM est une unité de l'administration fédérale centrale (cf. annexe de l'ordonnance sur l'organisation du gouvernement et de l'administration du 25 novembre 1998 [OLOGA, RS 172.010.1] par renvoi de son article 6 al. 4). Les décisions de cette autorité satisfont aux conditions prévalant à la reconnaissance d'une décision au sens de l'art. 5 PA et ne rentre pas dans le champ d'exclusion de l'art. 32 LTAF. Cela étant, le Tribunal administratif fédéral est compétent pour connaître du litige.

Par ailleurs, les autres conditions de recevabilité du recours (cf. art. 48 et suivants PA) sont remplies en l'espèce, de sorte qu'il convient d'entrer en matière.

2.
Selon l'art. 49 PA, la recourante peut invoquer la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a), la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b), ainsi que l'inopportunité (let. c), griefs que l'autorité de recours examine en principe avec une pleine cognition.

3.
De jurisprudence constante, l'autorité de recours laisse cependant une certaine liberté d'appréciation aux autorités inférieures dans l'application de concepts légaux indéterminés, en particulier lorsque des circonstances locales, techniques ou personnelles doivent être prises en considération (voir parmi d'autres ATF 119 Ib 254, consid. 2b et ATF 135 II 384 consid. 2.2.2). En l'espèce, il s'agit de déterminer d'une part, quelles sont les conditions d'attribution d'un paramètre technique de télécommunication (code MNC) et d'éléments de numérotation et d'autre part, de savoir comment qualifier les différents services et technologies que la recourante entend offrir, respectivement sur lesquelles elle veut se baser pour offrir ces services. En l'occurrence, l'interprétation même des conditions légales fait déjà appel à des connaissances spécialisées en raison des termes utilisés. En particulier quand il s'agit de définir les notions indéterminées de l'art. 47 al. 1 ORAT telles que celle "de

technique de téléphonie mobile comparable" ou "d'autres services de mobilité selon la recommandation E.212". Selon l'art. 62 al. 1 LTC, sous réserve des compétences de la Commission fédérale de la communication, c'est le Conseil fédéral qui est chargé de l'exécution de la loi. Il peut cependant déléguer à l'OFCOM le soin d'édicter les prescriptions administratives et techniques nécessaires (art. 62 al. 2 LTC). De plus, l'art. 28 al. 1 de la loi du 30 avril 1997 sur les télécommunications (LTC, RS 784.10) attribue à l'OFCOM la compétence de gérer les ressources d'adressage dans le respect des normes internationales et de prendre les mesures appropriées pour garantir un nombre suffisant d'éléments de numérotation et de paramètre de communication. A défaut de dispositions détaillées dans les ordonnances d'application, en particulier l'ORAT, l'OFCOM dispose donc d'un large pouvoir d'appréciation, déjà dans la fixation même des conditions ("Regelungsermessen"). S'agissant plus particulièrement des ressources d'adressage du plan de numérotation E.164, autrement dit les numéros d'appel, l'art 20 al. 3 de l'ORAT délègue la compétence de fixer les conditions d'attribution à l'OFCOM qui en a fait usage en édictant des prescriptions techniques et administratives (Annexe 2.8 à l'ordonnance de l'Office fédéral de la communication du 9 décembre 1997 sur les services de télécommunication et les ressources d'adressage, RS 784.101.113 / 2.8). Quant à la qualification des services offerts par la recourante, il est clair que dans un domaine technologique et très évolutif, comme celui des télécommunications, l'OFCOM, en tant qu'autorité spécialisée dispose d'une marge d'appréciation certaine dans l'examen de demandes concernant des services de télécommunication.

Dès lors, le Tribunal administratif fédéral fera preuve de retenue et tiendra compte de l'expertise et des connaissances spécifiques de l'autorité inférieure.

4.
Suite à la jonction des recours, le présent arrêt portera donc sur trois décisions et problématiques différentes.

4.1 La première décision attaquée du 10 novembre 2011 porte sur le refus d'attribuer un MNC selon l'art. 47 ORAT. En date du 10 septembre 2012, et en application de l'art. 58 al. 1 PA, l'OFCOM a partiellement reconsidéré l'acte attaqué en attribuant un MNC 55 à la recourante. Cette attribution a cependant été limitée à la condition que cette ressource ne soit utilisée que dans le cadre d'un service SMS sur téléphonie fixe (cf. consid. de fait H).

La décision prise *pendente lite* conformément à l'art. 58 PA ne met fin au litige que dans la mesure où elle correspond aux conclusions du recourant. Ainsi, le litige subsiste dans la mesure où la nouvelle décision ne règle pas toutes les questions à satisfaction du recourant (ATF 113 V 237 consid. 1). Selon l'art. 58 al. 3 PA, l'autorité de recours continue donc de traiter le recours dans la mesure où la nouvelle décision de l'autorité inférieure ne l'a pas rendu sans objet, ce qui est le cas en espèce. En effet la recourante souhaite disposer d'un code MNC sans restriction d'usage et donc aussi dans le cadre de services et technologies de téléphonie mobile notamment (consid. 5 ss ci-dessous).

4.2 Le deuxième litige opposant la recourante à l'OFCOM porte également sur un refus d'attribution de ressources d'adressage et plus spécialement le rejet, en date du 31 octobre 2012 (cf. consid. de fait S), de la requête tendant à l'obtention de quatre blocs de numéros E.164 (consid. 9 et ss).

4.3 Enfin, en date du 15 mars 2012 (cf. consid. de fait J), l'OFCOM a ordonné la restitution, dans les 30 jours à compter de la notification de sa décision, de 39 numéros de la plage 07X, numéros que la recourante s'était fait "porter"; l'OFCOM a en outre ordonné à la recourante de cesser l'importation de tels numéros aussi longtemps qu'elle ne pourra pas se prévaloir d'un accord d'itinérance nationale avec le titulaire d'une concession (consid. 10 et ss).

4.4 Les deux premières décisions attaquées concernent donc l'attribution de ressources d'adressage, à savoir l'attribution de numéros permettant notamment l'identification des abonnés et l'acheminement de communications vers ces mêmes abonnés qui se seraient vu distribuer une carte SIM.

Demande d'attribution d'un code MNC

5.
Selon l'art. 28 LTC, l'OFCOM prend les mesures appropriées pour garantir un nombre suffisant d'éléments de numérotation et de paramètres de communication. L'attribution d'un code MNC – une ressource d'adressage au sens de l'art. 3 let. f LTC – est réglée par l'ORAT. De telles ressources – dont chaque pays dispose en quantité limitée selon le système mis en place par l'Union internationale des télécommunications (UIT) – ne seront octroyées que dans la mesure où elles sont nécessaires pour le ou les services offerts. En effet, même s'il

est très grand, le nombre de combinaisons possibles s'agissant des dix chiffres composant une ressource d'adressage complète est nécessairement fini. L'attribution d'un code MNC est donc soumise à des conditions restrictives, notamment les dispositions générales de l'art. 4 ORAT. En particulier son alinéa 3 qui autorise l'OFCOM à refuser l'attribution, si ladite ressource n'est pas destinée, par exemple, à être essentiellement utilisée en Suisse (let. c). L'OFCOM peut également révoquer l'attribution de ressources d'adressage notamment si le titulaire desdites ressources n'utilise plus tout ou partie des ressources attribuées ou s'il ne les utilise pas essentiellement en Suisse (art. 11 al.1 let. c ORAT).

Ce qui précède vaut par ailleurs, *mutatis mutandis* également pour l'attribution de ressources telles les numéros de la plage 07x dont le nombre est également limité et qui sont donc également régis par les art. 4 ss ORAT (s'agissant par exemple de l'attribution d'un numéro court: ATAF 46/2011 consid. 5.4.3 p. 911).

Les conditions spécifiques à l'octroi d'un MNC sont quant à elles fixées à l'art. 47 ORAT.

6.
Vu ce qui précède, la question de savoir dans quelle mesure la recourante peut se voir octroyer un certain type de ressources d'adressage dépend des services qu'elle envisage d'offrir et du besoin effectif de ces ressources pour assurer ce service.

Il convient donc en premier lieu d'examiner plus avant la fonction d'un MNC et le but poursuivi par l'art. 47 ORAT, en particulier le cercle des bénéficiaires potentiels d'un tel code selon la volonté du législateur.

6.1 Aux termes de la définition donnée en annexe de l'ORAT, le MNC est un code identifiant un réseau mobile terrestre public selon la recommandation E.212 de l'Union internationale des télécommunications (UIT). L'UIT est une organisation internationale qui regroupe en son sein tous les pays qui offrent des services de télécommunication. Au niveau des télécommunications, l'UIT chapeaute les processus de normalisation internationale et a pour but d'émettre des recommandations. Il existe plusieurs branches spécialisées, en particulier l'UIT-T pour les domaines relatifs à la normalisation des télécommunications.

6.2 La recommandation ici en cause s'intitule "Plan d'identification international pour les réseaux publics et les abonnements" (ci-après recommandation UIT-T E.212, ou recommandation E.212). Elle a pour objet de définir un plan d'identification international unique pour les réseaux publics fixes et mobiles fournissant aux utilisateurs un accès aux services de télécommunication publics. La recommandation définit notamment la structure et le format de l'IMSI – International Mobile Subscriber Identity (IMSI) ou identité internationale d'abonnement mobile –, un numéro unique, qui permet à un opérateur d'identifier un usager et qui est utilisé notamment sur les cartes SIM des téléphones mobiles des réseaux GSM/UMTS ou LTE.

6.3 Ce code IMSI se décompose en trois éléments, à savoir le code désignant le pays de rattachement du fournisseur (Mobile Country Code, ci-après MCC), le code désignant le fournisseur de télécommunication (MNC) et enfin le numéro appelé MSIN (Mobile Station Identification Number), identifiant l'usager à qui est délivrée la carte SIM qui comporte le code IMSI. La combinaison du MCC et du MNC permet en particulier l'identification univoque du réseau de rattachement, et ainsi de l'opérateur responsable de la fourniture du service de télécommunication. Le reste du code, le MSIN permet d'identifier un abonné au sein du réseau de rattachement. Selon le système en place, le MSIN est composé de 10 numéros, si bien que chaque paire MCC/MNC permet de générer un bloc de 10 milliards d'IMSI.

Il sied de préciser, à ce stade que tout titulaire d'un code MNC peut, en l'associant au code MCC du pays, générer des codes IMSI et donc distribuer des cartes SIM à ses clients. Ce titulaire pourra ainsi, et sous réserve de pouvoir également leur attribuer un numéro d'appel (voir ci-dessous, consid. 10 et ss), distribuer à ses abonnés autant de cartes SIM qu'il dispose d'IMSI.

Or, pour autant que des accords d'itinérance – nationale ou internationale – nécessaires aient été passés (cf. consid. 7 et ss ci-après), cette carte SIM, en permettant l'identification de l'abonné via son IMSI, donne l'accès à tous réseaux de télécommunication GSM/UMTS/LTE. En d'autres termes, le code IMSI complet – comprenant donc un MNC – permet à l'opérateur d'offrir à ses abonnés l'accès complet au réseau et à l'infrastructure correspondante.

6.4 Dans le contexte ici en cause, la recommandation UIT-T E. 212 précise dans quels cas il est opportun ou non d'attribuer un code MNC.

En tant que recommandation, cette dernière n'a en principe pas de caractère impératif. Il est demeurant dans l'une des annexes précise que le respect de cette recommandation repose sur la bonne volonté des membres de l'UIT (annexe F révisée, amendement 2 [11/2010], sous "Note"). Par ailleurs, au vu du domaine ici concerné et dans la mesure où il s'agit pour les auteurs d'un tel document de couvrir le plus grand nombre d'éventualités et de rédiger un texte qui conserve une applicabilité au moins pour une durée relative dans l'avenir, dans un domaine en constante évolution technologique, une telle recommandation ne contiendra cependant pas nécessairement des termes précis désignant une technologie ou un service précis, surtout s'agissant de technologies ou de services que l'on ne connaît pas encore (cf. à propos de la pertinences des recommandations en général: PIERRE MOOR/ALEXANDRE FLÜCKIGER/VINCENT MARTENET, Droit administratif, vol. I, 3e éd., Berne 2012, ch. 2.8.2).

Dans la présente cause, toutefois, au vu du renvoi exprès contenu à l'art. 47 al. 1 ORAT, la recommandation UIT-T E.212 est juridiquement pertinente pour interpréter l'art. 47 ORAT. Ceci plus précisément s'agissant de la question de savoir si la recourante peut se prévaloir d'être un fournisseur de services de télécommunication basés sur une autre technologie que ceux visés aux lettres a et b de l'art. 47 al. 1 ORAT.

6.5 La recommandation E.212 précise qu'"au départ, le plan d'identification a été conçu pour être utilisé par les systèmes nationaux de radiocommunications cellulaires connus sous le nom de réseaux mobiles terrestres publics" (Annexe F à la recommandation E.212 dans sa version révisée selon l'amendement 2 [11/2010], let. F.1) qui sont repris à la let. F.2 dans les exemples d'utilisation (voir consid. 6.6 ci-dessous). Elle précise également que les MNC ne doivent être attribués qu'à des réseaux publics offrant des services de télécommunication publics, et ne doivent être utilisés que par ces réseaux" (annexe B de la recommandation UIT-T E.212, ch. 2). Il est également précisé que "l'attribution de MNC à de petites zones géographiques d'un pays n'est pas recommandée, cette utilisation des ressources MNC n'étant ni efficace ni efficiente" (annexe B susmentionnée, ch. 4). Il en découle donc que la zone couverte par un opérateur prétendant obtenir un MNC devrait tout-de-même être d'une certaine ampleur; par ailleurs, l'exigence de l'offre d'un service de télécommunication publique exclut l'attribution d'un MNC à des opérateurs qui offriraient leurs services à un nombre restreint d'abonnés sous la forme de réseaux privés.

La recommandation précise également que les réseaux de type NGN ([Next Generation Network] qui sont mentionnés sous let. [F.1]) doivent également être pris en compte au même titre que les réseaux fixes. Le fait que les NGN peuvent être des réseaux hybrides contenant à la fois des liaisons filaires et des liaisons sans fil et peuvent offrir des services convergents ne devrait pas empêcher l'attribution de ressources d'identification E.212 appropriées, en vue de l'identification et de l'authentification pour l'accès à des services de convergence.

Ce qui a été exprimé ci-dessus s'agissant de l'imprécision de la terminologie utilisée dans la recommandation et plus généralement des dispositions légales, vaut particulièrement s'agissant de la "technologie" NGN. En effet, il est simplement stipulé dans cette recommandation que les NGN sont des réseaux hybrides pouvant être composés de réseaux filaires et sans fil et offrant de surcroît des services de convergence (Annexe à la recommandation, let. F.1). Il n'y a là aucune description de la mise en œuvre précise d'une technologie particulière, voire au moins une description de la manière dont on pourrait utiliser diverses technologies pour parvenir à offrir des services de mobilité.

S'agissant de la NGN, et pour autant que l'on puisse aujourd'hui s'accorder sur une définition, il ressort en particulier de l'audience d'instruction tenue devant le Tribunal de céans qu'à l'heure actuelle, il ne s'agit pas d'une technologie précise et concrète mais bien plus d'un concept regroupant de manière générique des technologies futures de réseaux et d'application de télécommunications (cf. PV séance d'instruction, p. 8). Cette notion est donc ouverte. Elle permettra dans le futur de couvrir ces réseaux de nouvelle génération qui ne seront probablement pas seulement des réseaux de télécommunications mobiles mais tendront vers une convergence entre réseaux mobiles et réseaux fixes. On peut également partir de l'idée – comme c'est déjà partiellement le cas à l'heure actuelle – que les vecteurs de l'information pourront être combinés entre eux; ainsi les informations pourront transiter successivement par un réseau GSM/UMTS/LTE, puis par le web pour aboutir à un réseau fixe par exemple, ou à une borne WiFi.

Il est possible que cette notion ouverte permettra d'octroyer des ressources d'adressage à de futurs services de télécommunication encore inconnus ou pas encore opérationnels à ce jour; il ne suffit cependant pas d'alléguer offrir des services se basant sur de tels réseaux NGN pour obtenir aujourd'hui déjà des ressources pour l'avenir.

Or, comme il sera considéré ci-après, la recourante n'établit pas offrir à ce jour de véritables services de télécommunication qui reposeraient sur le concept NGN.

L'annexe F de la recommandation énumère des exemples d'utilisation des codes MNC et plus spécialement: les réseaux mobiles (let. F.2), les réseaux fixes (let. F.3), les réseaux à satellites et autres réseaux non terrestres (let. F.4), et les TPU ou télécommunications personnelles universelles (let. F.5) ou les services utilisés à l'échelle mondiale (let. F.6) ainsi que les réseaux définis dans la recommandation UIT-T E.164 (let. F.7).

Il n'y a pas de correspondance systématique entre les différents exemples d'utilisation des MNC de la recommandation et la structure de l'art. 47 ORAT, ainsi les catégories F.2 à F.7 ne sont pas sans autres transposables aux différents alinéas de l'art. 47 ORAT. Dans un premier temps l'on examinera la catégorie F.2 qui est couvert par l'art. 47 al.1 let. a et b ORAT (consid. 6.6 à 9 ss ci-après) puis les autres catégories de technologies mentionnées par la recommandation, lesquelles concernent donc l'art. 47 al. 1 let. c ORAT (consid. 9).

6.6 La catégorie (F.2) concerne donc la possibilité d'utilisation – et donc d'attribution – de ressources d'adressage dans le cadre de réseaux mobiles terrestres publics (RMTP), c'est-à-dire les systèmes de radiocommunications cellulaires GSM/UMTS ou technologie comparable (à l'heure actuelle la LTE qui permet la transmission 4G des données; pour des raisons de simplification, bien que la LTE ne soit pas encore disponible partout, il sera question, dans les lignes qui suivent, de technologie GSM/UMTS/LTE pour désigner dans la présente cause toute technologie de radiocommunication cellulaire).

En bref, les MNC sont donc en premier lieu destinés aux opérateurs titulaires d'une concession de radiocommunication GSM/UMTS/LTE, soit les fréquences faisant précisément l'objet des concessions fédérales au sens des art. 22 LTC et 7 et 15 suivants de l'Ordonnance du 9 mars 2007 sur la gestion des fréquences et les concessions de radiocommunication (OGC; RS 784.102.1).

La lettre a de l'art. 47 al. 1 ORAT concerne les concessionnaires au sens des considérants qui précèdent.

6.7

6.7.1 Aux termes de l'art. 47 al. 1 ORAT, un MNC peut être attribué à un fournisseur de services de télécommunications (ci-après FST). Cette notion n'est pas précisée de manière claire et univoque.

L'art. 6 let. a LTC exige en effet que quiconque fournit un service de télécommunication doit disposer des capacités techniques nécessaires. Il y aurait déjà lieu de se demander, dès lors, si l'une des conditions implicites pour obtenir un MNC dans le cadre de l'art. 47 al. 1 ORAT, ne serait pas de disposer d'un minimum d'infrastructures propres – ou acquise sur la base d'un contrat d'itinérance nationale (cf. également consid. 7 et ss ci-après) –, en particulier, en matière de radiocommunications GSM/UMTS/LTE.

Afin notamment de clarifier certaines notions, l'OFCOM a édicté un "Guide relatif au formulaire d'annonce pour la fourniture de services de télécommunication" (ci-après le Guide; il est ici fait référence à la 7e édition valable dès le 1.5.2010 et disponible sur le site de l'OFCOM (www.ofcom.admin.ch > Thèmes > Télécommunications > Fournisseurs de services de télécommunications [FST] > Annonce en tant que FST, consulté le 21.02.2014). Le Guide définit notamment les FST à l'aide de deux éléments fondamentaux: "service de télécommunication" et "fourniture", le dernier élément mettant l'accent sur l'aspect commercial et le fait de délivrer des prestations à des tiers. Le terme de FST est donc un terme générique qui se définit en fonction des services effectivement offerts. La notion de FST elle-même ne ressort qu'indirectement de la loi, qui définit la notion de service de télécommunication à l'art. 3 let. b LTC comme la transmission d'informations pour le compte de tiers au moyen de techniques de télécommunication.

La notion d'informations se trouve quant à elle à l'art. 3 let. a LTC: signes, signaux, caractères d'écriture, images, sons et représentations de tout autre type destinés aux êtres humains, aux autres êtres vivants ou aux machines.

Il résulte du Guide que l'art. 3 let. c LTC ne prévoit en revanche pas obligatoirement que le FST se charge lui-même de l'opération technique et de l'exploitation des installations d'émission et de réception nécessaires. Il serait en effet conforme à la volonté du législateur d'encourager l'externalisation de certaines activités (Guide ch. 1.2.2). Ainsi, des opérateurs purement virtuels – utilisant l'infrastructure de tiers – peuvent très bien être reconnus comme FST et se voir octroyer des ressources d'adressage propres, en particulier un MNC.

Néanmoins et à ce stade il y a lieu de retenir qu'il faut être un FST pour pouvoir bénéficier d'un code MNC.

6.7.2 Il est patent qu'un concessionnaire, disposant de la concession délivrée par l'Etat et d'une infrastructure permettant précisément la fourniture de services de télécommunications doit être considéré comme un FST: il s'agit de l'hypothèse visée à la let. a de l'art. 47 al.1 ORAT. La recourante – qui ne le prétend d'ailleurs pas – n'est à l'évidence pas un FST au sens de l'art. 47 al. 1 let. a ORAT.

6.7.3 La let. b de l'art. 47 al.1 let. b ORAT permet d'octroyer des MNC à des opérateurs virtuels de téléphonie mobile (en anglais: Mobile Virtual Network Operator, ci-après MVNO) actifs sur le marché suisse. Un tel opérateur ne possède à la base pas les droits pour l'utilisation des fréquences à savoir la concession de radiocommunication ni les infrastructures nécessaires à la transmission des données. Un tel MVNO utilisera donc les fréquences et le réseau de radiocommunication d'un ou plusieurs concessionnaires; il doit pour cela disposer d'un droit d'utilisation auprès du ou des concessionnaire/s puisque que la concession – c'est le propre d'un tel instrument – instaure en principe un monopole d'utilisation en faveur d'un ou plusieurs bénéficiaires (cf. parmi d'autres : ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6ème éd., Zurich/Saint-Gall 2010, n. 2591 et ss).

Dans ce cadre, selon la lettre b de l'art. 47 al. 1 ORAT, le MVNO doit avoir conclu un accord d'itinérance nationale avec un ou plusieurs concessionnaires au sens de la let. a de cette même disposition. Jouissant d'un tel droit d'utilisation des fréquences et des infrastructures, un MVNO peut – seulement à cette condition – être considéré comme un FST et peut prétendre à l'attribution de ressources d'adressage si elles lui sont nécessaires pour son exploitation.

6.7.4 A côté des deux modèles exposés ci-dessus, il existe différents types de modèles commerciaux qui ne nécessitent pas forcément l'attribution d'un MNC, à commencer par la simple revente – sous une autre marque – du produit d'un de l'un des concessionnaires ou ayant-droit actifs sur le territoire. Dans ce cas, le revendeur, actif dans le secteur de la grande distribution par exemple, n'apparaît que comme marque, le contrat étant cependant conclu directement entre l'abonné final et le concessionnaire. En Suisse, c'est notamment les cas des acteurs principaux du commerce de détail qui coopèrent avec les différents concessionnaires pour vendre des produits sous leur marque

respective. Dans ce cas, c'est donc l'opérateur du réseau qui reste responsable vis-à-vis des clients de la fourniture des services de communications mobiles et le revendeur n'a pas besoin de MNC ni d'infrastructures particulières en dehors de ses canaux de vente et de distribution. Ce modèle de (re-)vente des prestations de télécommunication ne fait pas du revendeur un fournisseur de télécommunication au sens des dispositions précitées dès lors qu'il n'agit que comme intermédiaire pour la commercialisation des prestations du fournisseur de télécommunication. Un tel intermédiaire ne peut donc être considéré comme MVNO au sens de l'art. 47 al. 1 let. b ORAT (cf. consid. 6.2.3 ci-dessus). Il ne peut dès lors pas prétendre être un FST et disposer de ressources d'adressage.

6.7.5 S'agissant d'un MVNO pouvant être reconnu comme FST, il y a encore lieu de préciser ce qui suit. Dans la pratique, contrairement au simple revendeur tel que considéré ci-dessus, le MVNO est en mesure d'offrir des prestations au client final et de gérer la relation avec ce dernier de manière autonome. Il disposera de ses propres services administratifs et techniques (gestion des clients, back-office). La différence par rapport à un simple revendeur se situe également au niveau des infrastructures de télécommunications. Ainsi hormis pour la partie physique de radiocommunication GSM/UMTS/LTE qu'il devra "louer" à un concessionnaire par le biais d'un accord d'itinérance nationale, un MVNO pourra également avoir sa propre infrastructure dite de cœur de réseau (notamment un "Home Location Register" [HLR] soit une base de données contentant les informations sur ses propres abonnés), d'interconnexion et/ou de routage ainsi que de ses propres possibilités de transmission des données pour l'acheminement des communications au-delà du réseau mobile. S'il est en mesure d'offrir toutes les fonctionnalités d'un opérateur mobile concessionnaire au sens de l'art. 47 al. 1 let. a ORAT, l'on parlera de "full MVNO".

Un tel MVNO peut être considéré comme un FST. Au regard de l'art. 47 al. 1 let. b ORAT, il devra avoir conclu un contrat d'itinérance nationale; sans le respect de cette condition il ne saurait prétendre à l'octroi d'un code MNC (cf. ci-dessous, consid. 7 et ss).

6.7.6 Compte tenu de ce qui précède, il y a lieu de considérer que pour être au bénéfice d'une ressource d'adressage comme un code MNC, il faut en premier lieu pouvoir être considéré comme un fournisseur de services de télécommunication (FST), qu'un tel service doit être compris comme la fourniture ininterrompue de moyens de communication de

signaux sur un territoire d'une certaine ampleur (cf. consid. 6.5 ci-avant s'agissant de la recommandation UIT-T E.212) et que, dans la mesure où les technologies ou vecteurs utilisés font appel à la technologie GSM/UMTS/LTE, un accord d'itinérance nationale doit avoir été conclu avec l'un des concessionnaires, si le requérant n'est pas lui-même l'un des trois concessionnaires (let. a et b de l'art. 47 al. 1 ORAT). Si, en revanche, il était possible de fournir un service de télécommunications à une aussi large échelle – et la couverture ininterrompue devrait, au vu de la recommandation E.212 couvrir une grande portion de territoire – sans passer en aucune manière par les vecteurs GSM/UMTS/LTE, le cas de figure tomberait alors sous le coup de la let. c de l'art. 47 al.1 ORAT (cf. consid. 9 ss ci-après)

7.
S'agissant en premier lieu de l'art. 47 al. 1 let. b ORAT, la recourante prétend être un FST dans la mesure où elle disposerait de droits d'accès sur les réseaux GSM/UMTS/LTE suisses – ou au moins l'un d'entre eux – par le biais d'un contrat multipartite de roaming international conclu auprès d'une entreprise située en Belgique, Belgacom International Carrier Service (ci-après BICS) (cf. consid. 7.1 et ss ci-dessous).

7.1 S'agissant des faits, il convient cependant de rappeler et ce n'est plus contesté par la recourante (cf. PV de la séance d'instruction du 30 avril 2013, let. C ch. 1, p. 12 s.), que cet accord n'a pas été conclu, la société BICS exigeant au demeurant que la recourante dispose d'un code MNC. L'obtention d'un code MNC est donc un préalable à un tel contrat. Compte tenu de ce qui précède, l'examen la question de savoir si un accord avec la société BICS satisferait aux conditions de l'art. 47 al. 1 let. b ORAT pourrait s'arrêter là, puisque la recourante ne peut prétendre avoir conclu un tel contrat.

Pour ce motif déjà, le recours ne présente même pas un intérêt actuel au sens de l'art. 48 PA.

Le Tribunal de céans examinera néanmoins cette question (consid. 7.2 et ss), dès lors que l'évolution des pratiques aussi bien commerciales que technologiques est rapide et que ce secteur est en constante évolution.

7.2 A titre liminaire et s'agissant des deux lettres b et c de l'art. 47 al. 1 ORAT, il convient de préciser ce qui suit. En résumé, l'art. 47 al. 1 ORAT vise deux catégories de services, d'une part les services de téléphonie

basé sur la technologie GSM/UMTS/LTE (let. a et b) et d'autre part "d'autres services de mobilité" (let. c).

S'agissant de deux utilisations distinctes, une solution technologique qui couvre les deux états de faits devra satisfaire aux conditions respectives de chaque affectation. Les ressources d'adressage sont en effet attribuées en vue d'une affectation déterminée et le titulaire ne peut les utiliser qu'aux seules fins définies dans la décision d'attribution (art. 8 al. 1 ORAT). Les conditions de l'art. 47 ne sont donc pas seulement des conditions d'attribution mais également des conditions d'utilisation. Un code MNC attribué dans le seul but d'exploiter d'autres services de mobilité selon l'al. 1 let. c ne donnera donc pas le droit d'utiliser le MNC attribué pour des services de téléphonie mobile sous l'al. 1 let. b. Au surplus, le simple fait, pour une entreprise active dans le secteur des télécommunications, de choisir une technologie utilisant les cartes SIM et des codes MNC/IMSI n'a pas pour conséquence de lui donner automatiquement droit à un tel code: les ressources d'adressage étant limitées, il faut que les conditions d'attribution soient remplies.

Quant à l'art. 47 al. 2 ORAT, il vise les opérateurs d'un réseau de radio privé GSM-R qui n'offre aucun service de télécommunications. Ce type de réseau est réservé aux sociétés de chemins de fer qui l'utilisent pour leurs propres besoins, cette disposition n'est donc pas applicable au cas d'espèce.

7.3 Aux termes de l'art. 47 al. 1 let. b ORAT, le FST doit donc avoir "conclu avec le titulaire d'une concession de radiocommunication visé à la let. a un accord en vue de l'utilisation du réseau suisse de téléphonie mobile de ce dernier (itinérance nationale)". L'itinérance nationale représente, pour celui qui l'acquiert, le droit d'utiliser les fréquences et les infrastructures d'un autre FST, lequel sera – dans le cadre de l'art. 47 al. 1 let. ORAT – l'un des trois concessionnaires GSM/U/MTS/LTE en Suisse.

Ainsi, que le code MNC soit attribué en vertu de l'art. 47 al.1 let. a ou b ORAT, le réseau de rattachement sera forcément un réseau suisse. En d'autres termes, l'attribution et l'utilisation d'un MNC suisse sur les réseaux de l'un des concessionnaires suisses est réservée aux MVNO suisses qui peuvent se prévaloir d'un accord direct d'itinérance nationale avec l'un de ces concessionnaires. Cela présuppose également que la carte SIM – qui comporte le numéro IMSI et donc un MNC – est destinée à un client qui en a besoin sur le territoire

considéré. Par ailleurs, il sied encore une fois de rappeler que la carte SIM permettra l'identification du client abonné et lui donnera accès au réseau de télécommunication pour lequel existe un accord d'itinérance nationale valable (cf. consid. 6.3 ci-dessus sur les composants du code IMSI).

L'ORAT ne précise pas plus avant le contenu ou la forme de l'accord exigé, lequel est donc laissé à la libre disposition des parties. Il ressort par ailleurs du dossier que l'OFCOM n'exige pas que l'accord complet lui soit présenté. Une confirmation écrite de l'un des trois opérateurs titulaires d'une concession de radiocommunication GSM/UMTS/LTE selon laquelle un accord d'itinérance nationale a bel et bien été conclu suffit (voir pièces 13 et 14 de l'autorité inférieure jointes à la duplique du 19 mars 2012).

7.4 Par essence, les télécommunications ne se limitent pas à un territoire donné; dès lors, la plupart des opérateurs de téléphonie mobile offrent des possibilités d'itinérance à leurs abonnés se trouvant temporairement hors du territoire de rattachement. Ces droits d'itinérance sont des droits d'itinérance internationale (communément appelée "roaming"). L'itinérance internationale permet à un usager se trouvant sur le territoire couvert par un autre ou plusieurs autres opérateurs étrangers de pouvoir continuer d'utiliser son appareil tout en gardant son numéro IMSI (et donc sans changer la carte SIM). Un tel droit d'utilisation peut se baser sur des accords offrant des bouquets de droits d'itinérance comme le contrat de type "roaming hub" offert par BICS (cf. ci-dessous consid. 7.4) ou sur des accord bilatéraux passés directement entre les opérateurs. Dans les deux cas, le but poursuivi par ces accords, du point de vue de l'opérateur étranger, est d'offrir à ses abonnés une possibilité d'itinérance internationale dans le pays tiers concerné lorsqu'il s'agit d'un accord direct et dans de multiples pays s'agissant d'un accord de type "roaming hub" tels que ceux offerts par la société BICS. Ainsi, pour offrir à ses abonnés l'accès à l'un des réseaux suisses, un opérateur étranger pourra se baser aussi bien sur un accord bilatéral que sur un contrat de type "roaming hub" offert par BICS ou l'un des ses concurrents.

L'itinérance internationale en Suisse en faveur d'un usager abonné auprès d'une compagnie opérant ailleurs que sur le territoire suisse ne suppose pas – l'évidence – que le client dispose d'un identifiant IMSI suisse dès lors qu'il dispose déjà de celui qui lui a été attribué au moyen de la carte SIM de son fournisseur étranger. Dès lors, un FST étranger au bénéfice d'un accord d'itinérance avec un opérateur suisse n'a pas à

demander à disposer d'un MNC suisse (ni au demeurant de codes IMSI complets) puisqu'il dispose déjà du code du réseau d'origine de l'utilisateur.

L'itinérance nationale, quant à elle, suppose qu'un opérateur ne disposant pas d'une concession au sens de la let. a de l'art. 47 al. 1 ORAT ait conclu un accord avec l'un des trois concessionnaires afin de pouvoir utiliser pleinement le réseau du concessionnaire concerné (fréquences et infrastructures) sur le territoire suisse. Les clients potentiels d'un tel opérateur seraient donc abonnés en Suisse et auraient besoin de ce fait d'un identifiant IMSI et de la carte SIM correspondante; par conséquent, l'attribution du code MNC à un tel opérateur lui est indispensable précisément pour pouvoir disposer des codes IMSI et distribuer les cartes SIM correspondantes à ses abonnés.

7.5 Dans le cas d'espèce, la recourante voudrait conclure un contrat avec la société BICS. BICS est une "joint-venture" entre Swisscom, BELGACOM et MIT Group. Cette société appartient majoritairement au groupe Belgacom qui détient 57.6% des parts (voir site internet de BICS: www.bics.com > about us > company presentation, consulté le 10 septembre 2013). Swisscom dispose quant à elle d'une participation de 22.4% du capital-actions.

BICS ne dispose pas d'une concession en Suisse. Parmi ses divers services, BICS propose un contrat de type "roaming hub", autrement dit une plateforme qui permet à l'aide d'un seul et unique contrat d'acquérir des droits d'itinérance internationale avec une multitude d'opérateurs étrangers qui ont – également – passé un accord avec BICS. En plus de la possibilité technique d'itinérance, la gestion des frais occasionnés lors des appels en itinérance est centralisée et gérée en un seul point. Ceci a pour avantage principal pour l'opérateur qui contracte de ne pas devoir négocier et gérer toute une série d'accord avec les différents opérateurs nationaux et simplifie la gestion de la facturation, BICS agissant comme interface unique entre les opérateurs contractants. Les avantages de tels bouquets devraient également être économiques, permettant de baisser les coûts de gestion des opérateurs qui participent à de telles offres.

7.6 S'agissant des exigences posées à la lettre b de l'art 47 al. 1 ORAT, l'OFCOM soutient en substance que l'accord avec BICS ne constitue pas un accord passé directement avec le titulaire d’une concession de radiocommunication GSM/UMTS/LTE et qu'il ne s'agirait donc pas d'un accord d'itinérance nationale.

La recourante, pour sa part, invoque que l'accord avec BICS permet notamment d'utiliser les réseaux des trois opérateurs concessionnaires suisses – car l'itinérance auprès de ces trois compagnies ferait partie du bouquet qu'elle souhaiterait acquérir – et d'autre part que dans la mesure où Swisscom détient 22% du capital-actions de BICS, un accord avec cette dernière devrait avoir la même valeur qu'un accord avec Swisscom.

L'argumentation de la recourante ne saurait être suivie sur ce point. Premièrement l'objet de l'accord avec BICS n'est précisément pas une itinérance nationale comme exigé par la lettre claire de l'art. 47 al. 1 let. b ORAT. Ensuite, les parties au contrat diffèrent : BICS n'est justement pas titulaire en Suisse d'une concession GSM/UTMS/LTE au sens de la let. a de cette même disposition. Il s'agit-là d'un fait notoire que le Tribunal n'examinera pas plus avant. Quant à la participation au capital action de BICS de l'un des trois concessionnaires actifs en Suisse, elle n'a guère d'influence sur l'identité des parties au contrat et encore moins sur leur statut de concessionnaire. Or, la lettre b de l'art. 47 al. 1 ORAT ici considéré mentionne très clairement qu'il doit s'agir de concessionnaires au sens de la let. a de cette même disposition.

A ce sujet, du reste, il est significatif que l'entreprise BICS exige de tout cocontractant potentiel qu'il dispose d'un MNC.

7.7 La recourante prétend ensuite que les exigences de l'OFCOM ne tiennent pas compte des possibilités techniques dont elle pourrait faire profiter ses clients. Elle expose ainsi vouloir offrir des services basés sur le système Dual IMSI, ce qui lui permettrait de ne pas devoir être astreinte à la souscription d'un accord d'itinérance nationale pour pouvoir obtenir le code MNC.

Le Dual IMSI est une possibilité technique qui permet d'équiper une carte SIM disposant de deux code IMSI (ce qui implique – dans le cas de figure imaginé par la recourante – que deux codes MNC aient été attribués à l'émetteur de ces deux codes IMSI). Si l'on examine le cas d'un client potentiel de la recourante, l'un de ces codes IMSI devrait, dans le cadre du contrat de roaming hub que la recourante aimerait souscrire, être attribué par BICS et il s'agirait, si on suit bien la recourante sur ce point, d'un IMSI belge comportant donc un code MNC provenant de Belgique et précédé du code pays (MCC) belge. L'autre code IMSI devrait comporter le MNC suisse précédé du MCC suisse.

Bien que l'argumentation de la recourante ne soit pas très claire sur ce point, il y a d'abord lieu de constater ce qui suit.

En admettant l'hypothèse de travail de la recourante, un client potentiel disposerait donc de deux IMSI, l'un composé d'un MNC/MCC belge et l'autre d'un MNC/MCC suisse. Si l'abonné se trouve sur son réseau de rattachement, par hypothèse la Suisse, la liaison se fera au moyen de l'IMSI de rattachement et donc avec le code MNC suisse. Si l'usager se rend à l'étranger et que son fournisseur dispose d'un accord d'itinérance internationale passé directement avec le réseau hôte, la liaison se également fera avec le propre IMSI et donc avec le code MNC suisse.

En l'absence d'accord d'itinérance bilatéral et dans l'hypothèse de la conclusion d'un contrat de type BICS, c'est l'IMSI octroyé par BICS qui interviendrait et la liaison se ferait par le biais du MNC attribué à BICS. Dans ce dernier cas, du reste, et à supposer que BICS délivre en effet un code MNC (puisqu'en droit suisse ce ne sont pas les entreprises qui délivrent des codes MNC, mais l'autorité compétente pour ce faire), la recourante n'aurait pas besoin d'un code MNC suisse pour utiliser les réseaux suisses mais uniquement pour conclure un contrat qui lui permettrait d'utiliser les réseaux suisses avec un MNC étranger. Dans ce cas, compte tenu du fait que les ressources d'adressage ne doivent être délivrées que lorsque le requérant en a réellement besoin en Suisse (cf. consid. 5 ci-dessus), l'attribution d'un code MNC suisse ne se justifie pas.

Par ailleurs et en restant toujours dans l'hypothèse de travail de la recourante, il n'en demeure pas moins que pour distribuer une carte SIM avec IMSI comportant un code MNC suisse, la recourante doit remplir les conditions imposées par le droit suisse. Or, tel n'est pas le cas, comme déjà considéré. Il importe peu, à cet égard, que la technologie permette d'émettre des cartes SIM munies de plusieurs codes IMSI : si la ressource que la recourante veut obtenir dépend de la législation pertinente suisse, elle doit remplir les conditions posées dans la loi et plus particulièrement l'art. 47 al.1 let. b ORAT.

L'argumentation relative à la conclusion éventuelle d'un contrat de roaming hub avec BICS n'est pas fondée.

7.8 La recourante invoque ensuite avoir conclu des accords d'interconnexion avec Swisscom et BICS; de ce fait, les exigences de l'art. 47 al. 1 let. b ORAT seraient réalisées.

Il résulte de l'instruction effectuée par le Tribunal qu'un accord d'interconnexion permet au bénéficiaire d'un tel contrat d'acheminer vers ses utilisateurs les informations reçues par le biais d'un autre réseau. En d'autres termes, un accord d'interconnexion permet le passage d'informations entre deux réseaux, mais non d'utiliser le réseau de l'autre cocontractant. Plus concrètement, l'accord d'interconnexion peut permettre à la recourante de relayer auprès de ses utilisateurs des informations qui seraient parvenues par le biais de Swisscom, au bout du réseau de cette dernière, vers les clients de la recourante, par exemple via Femtocell ou Picocell ou des technologies internet (cf. consid. 8.1 ss).

Par conséquent, un tel accord avec Swisscom – au vu de ce qui précède un accord avec BICS de ce point de vue est encore moins pertinent – ne répond pas aux prescriptions de l'art. 47 al. 1 let. b ORAT: un accord d'interconnexion n'a pas pour objet l'itinérance nationale.

7.9 La recourante invoque encore que la pratique de l'OFCOM serait trop restrictive: l'exigence d'un accord d'itinérance nationale direct avec l'un des concessionnaires ne ressortirait pas de la disposition légale. Du point de vue de la recourante, l'autorité de première instance appliquerait donc cette disposition de manière trop restrictive et il y aurait lieu d'admettre qu'un accord du type roaming hub avec la société BICS lui confère indirectement une itinérance nationale.

Au vu des considérations qui précèdent s'agissant déjà de l'objet de l'accord (consid. 7.4), cette position ne saurait être suivie. Par ailleurs, l'interprétation de l'autorité de première instance ne viole en aucune manière l'art. 47 al. 1 let. b ORAT. Le texte en est clair et il y est fait mention d'un accord passé avec les titulaires de concessions GSM/UMTS ou autre technologie comparable (LTE).

Il est un fait qu'en raison de cette disposition, l'accès au marché est contrôlé par les titulaires d'une concession, lesquels peuvent décider s'ils sont prêts à conclure un accord avec un futur opérateur virtuel. Les concessionnaires peuvent ainsi restreindre l'accès au marché à d'éventuels concurrents et même fixer le prix – qui peut même s'avérer plus élevé que celui d'un accord d'itinérance internationale – pour un tel accès à son réseau. Il ne faut en effet pas uniquement tenir compte du prix de gros par unités de communication mais des modalités globales de paiement du contrat. En effet, il y a lieu de considérer, et cela ressort également de l'audience d'instruction (voir procès-verbal de l'audience d'instruction du 30 avril 2013, let. C ch. 3, p. 13), que la recourante a

mené des négociations pour obtenir un accord direct avec un concessionnaire. Ces négociations n'ont cependant pas abouti car les conditions proposées prévoyaient le paiement de montants fixes importants, bien supérieurs à ceux exigés dans le cadre de l'accord d'itinérance internationale offert par BICS. Il sied de rappeler sur ce point que l'attribution de codes IMSI, dont le MNC est une composante (consid. 6.1 ci-dessus) permettrait à la recourante – pour autant quelle disposât des autres éléments de ressources d'adressage (cf. consid. 10 ss plus avant à propos du refus d'octroi de ressources d'adressage du bloc 07X) – de générer des cartes SIM en faveur des ses clients. En raison du contrat d'itinérance internationale conclu avec BICS, les utilisateurs pourraient dès lors utiliser le réseau de l'un des trois concessionnaires, sans que la recourante n'ait eu à débourser les montants qu'elle aurait dû payer sur la base d'un accord d'itinérance nationale.

Or, c'est précisément ce que l'art. 47 al. 1 let. b ORAT ne permet pas.

Le système des concessions GSM/UMTS/LTE limite forcément l'accès au marché en créant, au niveau de l'offre, une situation d'oligopole pour les concessionnaires que la loi n'oblige pas à partager avec des tiers. La loi ne contient en effet pas de disposition spécifique qui garantirait les droits d'accès au réseau de téléphonie mobile, *a fortiori* gratuitement, pour la revente des services ou pour les opérateurs de réseaux virtuels. Il est en effet douteux que l'art. 11 LTC qui garantit l'accès à des prix orientés sur les coûts aux ressources et services des fournisseurs occupant une position dominante couvre également ce type d'accord (art. 11 LTC *a contrario*; le projet initial de révision de la LTC du Conseil Fédéral, qui n'a pas été adopté par les chambres, prévoyait une formulation plus ouverte de la notion d'accès ainsi qu'une disposition qui aurait permis à la Commission de la communication (ComCom) de déterminer les types d'accès que les fournisseurs occupant une position dominante auraient du fournir ainsi que leur contenu [FF 2003 7263]).

En d'autres termes, les titulaires d'une concession de radiocommunication GSM/UMTS ou technologie comparable (LTE) n'ont pas d'obligation d'offrir à leurs concurrents sans infrastructure un service d'itinérance nationale. Si l'on considère qu'une concession fait obligation à son titulaire de couvrir la population et le territoire dans une très large mesure (voir à titre d'exemple les conditions d'utilisation imposées lors de l'adjudication des fréquences de téléphonie mobile en février 2012, présentées lors de la conférence de presse du 23 février 2012 de l'OFCOM, disponible sur www. ofcom.admin.ch > Accueil > Thèmes >

Fréquences et Antennes > Nouvelles fréquences de téléphonie mobile pour Orange, Sunrise et Swisscom > Communiqué de presse > Dossier de presse, consulté le 7 mars 2014) et les coûts qu'une telle obligation suppose au niveau de l'infrastructure, c'est compréhensible, voire indispensable. Faute de quoi, une concession serait vidée de son sens et l'on peine à imaginer qui serait disposé à prendre le risque de construire et d'entretenir une infrastructure que chacun pourrait utiliser à bon compte tout en facturant lui-même à plus bas prix ses prestations à ses clients.

7.10 La recourante, enfin et s'agissant toujours de l'art. 47 al. 1 let. b ORAT, invoque une inégalité de traitement par rapport à UPC Cablecom et Mobee qui auraient reçu toutes deux un code MNC malgré l'absence d'un accord d'itinérance nationale. Est également invoquée une violation du principe de l'égalité de traitement en relation avec une entreprise BebbiCell AG, laquelle aurait obtenu un MNC.

7.10.1 Sans qu'il ne soit nécessaire en cette matière de développer longuement une argumentation à propos de ce grief, il y a lieu de constater que l'OFCOM a établi que Mobee et UPC Cablecom ont toutes deux déposé des attestations confirmant l'existence d'accords d'itinérance nationale, respectivement entre Mobee et Sunrise et entre UPC Cablecom et Orange (pièces 13 et 14 de l'autorité inférieure).

7.10.2 Par ailleurs, le cas de BebbiCell AG ne permet pas non plus à la recourante de se prévaloir d'une inégalité de traitement: lorsque cette dernière a obtenu un code en 2002 (alors au nom de Global Networks Schweiz AG), la législation n'était pas celle en vigueur actuellement et applicable au cas d'espèce

8.
La recourante, s'agissant toujours de l'art. 47 al. 1 let. b ORAT prétend que l'interprétation trop restrictive de cette disposition la prive de la possibilité d'offrir des prestations pour lesquelles un code IMSI – et donc un code MNC – sont nécessaires.

8.1 Elle expose vouloir offrir l'équipement et le service de cellules Femtocell/Picocell, dispositifs qui rendent nécessaire que les appareils des usagers soient équipés d'une carte SIM.

8.2 Il ressort de l'instruction menée par le Tribunal de céans que ces appareils constituent des extensions de réseau sous la forme d'antennes

miniatures que l'on peut installer dans des bâtiments où la réception est mauvaise, dans des avions ou des navires ou encore en des lieux où la couverture du réseau GSM/UMTS ou technologiquement comparable (LTE) n'est pas assurée (zones désertiques par exemple). Ces cellules dénommées "Picocell" ou "Femtocel " en fonction de leur puissance d'émission permettent la transmission par le canal GSM/UTMS/LTE de données provenant aussi bien d'un réseau GSM/UMTS/LTE que d'une couverture satellitaire ou encore par liaison filaire. L'antenne en question serait donc reliée à l'un ou plusieurs de ces canaux et servirait ensuite de relais vers les appareils munis de carte SIM en service à proximité. Du point de vue de la recourante, le refus d'attribution d'un code MNC et de ressources d'adressage en général l'empêcherait d'offrir ce type de services à des clients potentiels.

L'autorité inférieure, pour sa part, expose que de telles extensions de réseau ne sont pas soumises à concession dès lors qu'elles seraient situées dans des zones affranchies de cette obligation (navires en haute mer, avions à plus de 3000 mètres d'altitude ou encore zones désertiques). L'attribution d'un MNC suisse ne serait donc pas nécessaire.

8.3 Il résulte de l'audience d'instruction que l'avantage de la mise en place de cette technologie consisterait dans le fait, pour l'usager, de pouvoir utiliser le même appareil muni de la carte SIM aussi bien dans les zones normalement couvertes que dans ces zones où l'installation d'une cellule Femtocell/Picocell serait utile. Il ressort également de l'instruction que les Femtocells sont une forme d'extension du réseau de téléphonie mobile qui utilise les techniques de radiocommunication GSM/UMTS/LTE et qu'elles sont soumises aux conditions des art. 47 al. 1 let. a et b ORAT. En étant en mesure de distribuer un numéro IMSI suisse à ces clients potentiels, la recourante permettrait aux dits clients d'utiliser le réseau GSM/UMTS/LTE normal lorsque ceux-ci ne se trouveraient pas dans les zones susmentionnées, ce qui, sur le territoire suisse, faute d'un accord d'itinérance nationale avec l'un des concessionnaires visés à l'art. 47 al. 1 let. b ORAT ne serait justement pas réalisable. Par ailleurs s'agissant des zones sises en dehors du réseau couvert par l'un de ces trois concessionnaires, le Tribunal de céans ne peut que constater – avec l'autorité inférieure – qu'un identifiant IMSI "suisse" n'est pas nécessaire.

8.4 En effet, dans le cadre de l'hypothèse de travail de la recourante, si l'usager de ce service est déjà abonné auprès d'une compagnie opérant en Suisse – on rappellera à cet égard que le cas de figure mentionné par

la recourante concernerait des employés de société de shipping suisses souhaitant communiquer régulièrement avec leur famille (cf. PV audience d'instruction du 30 avril 2013, let. D ch. 5, p. 16 s.) – les données transiteront par le réseau normal lorsque ledit usager se trouve en zone de couverture et sur la base de son abonnement direct; lorsque cet usager se trouvera dans une zone non couverte, il disposera néanmoins de son appareil. Cette possibilité n'est pas celle envisagée par la recourante mais, pour autant que cela soit techniquement et administrativement possible – la facturation séparée des communications effectuées dans la zone couverte par les Femtocell devrait notamment être garantie –, l'on pourrait imaginer qu'elle se contente de fournir les Femtocell/Picocell et de les programmer afin d'établir la liaison en utilisant soit le numéro d'appel (E.164) soit l'IMSI préexistant pour l'identifiant d'un usager. Cet usager pourrait donc utiliser son appareil ordinaire, mais il aurait deux abonnements, l'un avec son opérateur d'origine, l'un avec la recourante pour la facturation des télécommunications effectuées via le service Femtocell.

8.5 La recourante demande donc un MNC pour pouvoir distribuer des cartes SIM à ses abonnés et prétend que cela lui permettrait de les configurer aux cellules Femtocell/Picocell dont il a été question ci-dessus.

Dans la mesure où, selon les déclarations de la recourante, l'utilisation prévue des Femtocell se ferait avant tout dans les eaux internationales, une attribution irait clairement à l'encontre de l'art. 4 al. 3 let. c ORAT. Le Tribunal de céans doit par ailleurs constater que faute d'un accord d'itinérance nationale avec l'un des trois concessionnaires, il serait impossible pour l'usager – même si son appareil était muni d'un Dual IMSI – d'utiliser l'identifiant IMSI suisse distribué par la recourante pour faire transiter ses données lors qu'il voudra utiliser l'un des réseaux suisses. Et si d'aventure l'hypothèse visée par la recourante était d'équiper ces appareils d'un IMSI distribué par une compagnie étrangère et de faire transiter ces appels par le biais du roaming international, alors un code MNC suisse serait tout aussi inutile et la question devrait par ailleurs être réglée en conformité avec le droit applicable dans le pays d'émission de l'IMSI en question.

Ainsi, la seule utilisation pour laquelle la recourante aurait besoin d'un MNC suisse et pour une utilisation extraterritoriale (navires en eaux internationales, zones désertiques), est précisément une utilisation pour laquelle l'attribution serait contraire à l'art. 4 al. 3 let. c ORAT, puisque

dans ces zones, l'utilisation d'un éventuel réseau GSM/UMTS/LTE n'est pas soumise à concession.

8.6 Avant de rendre sa décision, l'OFCOM a encore sollicité de la recourante qu'elle précise quels services auraient pu encore légitimer l'attribution d'un MNC. En plus des services/technologies déjà considérés ci-dessus, la recourante a évoqué des services de mobilité FMC (convergence fixe-mobile, pièce 5 du bordereau de l'OFCOM).

A lire cette pièce, ces services se baseraient sur une plateforme de type IMS (IP multimédia système) à savoir la mise en commun de technologies qui permettraient l'utilisation d'un numéro unique pour les téléphones fixes, mobiles ou IP selon une technologie qui fonctionnerait indépendamment du mode d'accès (fil, mobile) et permettrai ainsi la convergence fixe-mobile.

La recourante évoque plus précisément, dans ce cadre, la technologie UMA (Unlicensed Mobile Access). En résumé, il s'agit d'une technologie utilisant des point d'accès sans fil – par exemple des bornes WiFi/WLAN – vers des appareils susceptibles de recevoir ces signaux WiFi/WLAN. Les fréquences WiFi/WLAN ne sont pas celles utilisées dans le cadre du GSM/UMTS/LTE et sont donc exemptes de concession. Dans ce contexte, l'identification de l'appareil/abonné par la borne WiFi se ferait grâce à un IMSI contenu sur une carte SIM. Dès lors, pour offrir ce genre de services, la recourante devrait pouvoir – selon elle – disposer d'un MNC, comme, d'ailleurs, des autres ressources d'adressage (cf. consid. 9 ci-après). Cette technologie permettrait d'utiliser son téléphone sans passer par le réseau GSM/UMTS/LTE, les communications étant ensuite relayées par internet.

La recourante expose au demeurant que des opérateurs tels que British Telecom, O2, Orange, T-mobile, Rogers Wireless offrent ce genre de services à leurs abonnés. Elle prétend disposer d'un réseau en Suisse pour de tels services UMA et pourrait techniquement fournir ses services mobiles de façon autonome et sans passer par un accord d'itinérance quelconque par exemple dans le cadre de réseaux mobiles privés (PMN, Private mobile network); la recourante cite à titre d'exemple les navires battant pavillon suisse en eaux internationales ou les aéronefs à partir d'une altitude de 3000 mètres au dessus du sol.

L'autorité inférieure a considéré pour sa part que l'attribution d'un MNC pour le service UMA n'avait de sens qui si ces services sont fournis en conjonction avec des services GSM/UMTS/LTE.

8.7 Comme pour les Femtocell, le but visé par la recourante est en effet de pouvoir offrir une couverture spécifique à l'aide d'antennes UMA et ce tandis que ses clients continueraient à pouvoir utiliser un réseau de téléphonie GSM/UMTS/LTE en dehors des zones de couverture UMA. Le fait qu'il s'agisse d'un service permettant la convergence fixe/mobile et que l'on peut éventuellement le qualifier de NGN, ne change rien au fait qu'il s'agit d'une autre forme d'extension de réseau. Il est dès lors douteux que l'on puisse qualifier le service UMA d'"autre service de mobilité" au sens de l'art. 47 al.1 let. c ORAT (cf. également ci-dessous, consid. 9 ss).

8.8 L'argumentation de la recourante, qui a également été utilisée dans le cadre de la technologie faisant appel à des mini-cellules type Femtocell/Picocell, démontre précisément que cette installation ne constitue pas un réseau public mais juste une extension de réseau de téléphone mobile. L'on peut également se demander, vu la configuration dans laquelle la recourante veut offrir ses services, en particulier au sein d'entreprises, s'il ne s'agit pas de réseaux privés, auquel cas un MNC ne saurait non plus être attribué.

Ne satisfaisant pas aux conditions des let. a ou b de l'art. 47 al. 1 ORAT, ces services ne peuvent pas non plus prétendre à l'attribution d'un MNC. Le seul fait qu'un code IMSI soit nécessaire pour utiliser cette technologie ne suffit pas à justifier qu'un code MNC soit attribué à la recourante.

8.9 Enfin, il ne suffit pas d'offrir un service de convergence pour se voir octroyer un MNC; en effet lorsque la recommandation précise que des réseaux hybrides qui peuvent offrir des services convergents ne devrait pas empêcher l'attribution de ressources d'identification E.212 appropriées, cela signifie simplement qu'un opérateur, à l'instar des exemples étrangers cités par la recourante, qui, en plus du réseau classique, voudrait par exemple offrir un service de convergence UMA pourrait également disposer d'un MNC. En l'espèce, cependant la recourante veut opérer en tant que MVNO et combiner un service de téléphonie mobile avec des prestations offrant la convergence par le biais de l'UMA sans toutefois remplir les conditions d'octroi d'un MNC pour un FST.

L'autorité de première instance n'a donc pas violé la loi en n'attribuant pas la ressource demandée au titre d'une mise en œuvre d'un réseau NGN.

8.10 Enfin, les exemples de compagnies citées par la recourante s'agissant d'entreprises offrant ce type de prestations, ne sont pas pertinents et ce pour deux raisons; premièrement ces services sont offerts par des entreprises qui sont notoirement des concessionnaires ou à tout le moins parties à des accords d'itinérance nationale: ces dernières ont donc déjà leur code MNC ainsi que les ressources d'adressages nécessaires à la fourniture complète de cartes SIM à leurs abonnés. Ces derniers n'ont donc pas besoin d'un autre code IMSI que celui qui fait partie de leur abonnement pour pouvoir profiter de ces services. Deuxièmement, les exemples cités ne concernent pas la Suisse, mais d'autres pays. Il importe peu, par conséquent, de savoir si la législation étrangère s'avère plus favorable dès lors que le droit suisse s'applique dans la présente cause.

8.11 C'est au demeurant le lieu de souligner à quel point, dans la présente cause, la recourante invoque la faisabilité technique de telle ou telle solution, omettant de se demander si le processus reste toutefois conforme à la loi. Le Tribunal de céans se doit de relever que dans ce domaine comme dans d'autres, bien des applications sont réalisables techniquement sans être légales pour autant. Ainsi il ne fait guère de doute que techniquement, spécialement dans un tel domaine en constante évolution, la faisabilité technique de telle ou telle application augmente constamment. Et c'est justement le rôle du législateur et des autorités d'application que de réguler les pratiques sur la base des principes juridiques qui régissent le domaine en question. L'on ne saurait donc déduire un droit du simple fait qu'une pratique est réalisable techniquement; en d'autres termes, la recourante ne saurait tirer aucun avantage du fait qu'une condition imposée ne se justifie pas sur le plan technique. La question qui se pose en semblable occurrence est bien plutôt celle de savoir si la demande se justifie du point de vue juridique.

Au vu de ce qui précède, abstraction faite de ce qui a été considéré ci-dessus sur la recevabilité du recours sur ce point faute d'un intérêt actuel, la pratique de l'OFCOM en ce domaine ne viole pas l'art. 47 al. 1 let. b ORAT.

9.

Il reste à examiner si le refus d'attribution d'un code MNC se justifie

également sous l'angle très restreint de l'art. 47 al.1 let. c ORAT et donc si les services offerts par la recourante ne doivent pas être qualifiés "d'autres services de mobilité selon la recommandation E.212" pour lesquels une attribution serait possible. La recourante invoque en effet une violation de l'art. 47 al.1 let. c ORAT, car l'interprétation de l'OFCOM aurait pour conséquence de le vider de son sens. Citant divers services et technologies qu'elle entend utiliser ou mettre en œuvre (Femtocell/Picocell, services de mobilité/FMC, M-Wallet, UMA), la recourante prétend en substance avoir le droit de disposer d'un MNC également sous l'angle de la disposition susmentionnée.

9.1 L'art. 47 al. 1 let. c ORAT ne précise guère ce qu'il y aurait lieu d'entendre par la notion "d'autres services de mobilité". Le rapport explicatif du Département fédéral de l'environnement, des transports, de l'énergie et des télécommunications (DETEC), du 4 novembre 2009, rapport à l'appui des modifications de l'art. 47 al. 1 ORAT (introduction des let. a, b et c) ne dit rien à ce sujet (disponible à l'adresse www.ofcom.admin.ch > L'OFCOM > Bases légales > Ordonnances > Services de télécommunication > Informations complémentaires, consulté le 25 février 2014). Cette disposition contient en revanche un renvoi explicite à la recommandation E. 212.

A titre liminaire et s'agissant déjà de l'art. 47 al. 1 ORAT, il sied de préciser que la question de savoir quelle devrait être la portée – en terme de couverture – d'un autre "service de mobilité" au sens de la lettre c de l'al. 1 ne trouve pas nécessairement une réponse claire. Ce qui a été dit ci-dessus s'agissant de la notion de FST s'applique également aux "autres services de mobilité". De l'avis du Tribunal de céans et compte tenu de la recommandation UIT-T E.212, l'attribution de ressources d'adressages à raison d'"un autre service de mobilité" au sens de la let. c de l'art. 47 al. 1 ORAT ne se justifie que si le service en question couvre une large portion de territoire et constitue un réseau public (voir consid. 6.5 ci-dessus; cf. également consid. 9.2 ci-dessous).

Enfin, un service de télécommunication doit servir à faire transiter une donnée d'une destination à l'autre; il ne peut s'agir de la donnée elle-même. Un pur service de contenu ne donne donc pas droit à l'octroi à un MNC. Une entreprise qui voudrait par exemple offrir un service de télécommunications VoIP sur des téléphones mobiles ne pourrait pas prétendre à ce titre à un MNC.

9.2 La recommandation susmentionnée E.212 ne définit pas ce que sont ces "autres services de mobilité". La lecture de l'art. 47 al. 1 ORAT et de la recommandation E.212, en particulier de son annexe F, amène toutefois à considérer que la notion d'autres services de mobilité de la lettre c correspond aux services de télécommunication publics qui ne sont pas des services de radiocommunications GSM/UMTS et LTE (ou une technologie comparable) visés aux lettres a et b de l'art. 47 al. 1 ORAT. Sur ce point, l'OFCOM et la recourante semblent d'ailleurs s'accorder (cf. réplique du 5 mars 2012, ch. III p. 3 et mémoire de recours du 12 décembre 2011 p. 13).

Si l'art. 47 al.1 let. a et b ORAT couvre les réseaux mobiles de la let F.2, il faut donc en déduire que les autres services visés par l'art. 47 al. 1 let. c ORAT concernent les exemples restants des catégories F.3 à F.7, à savoir: les réseaux fixes (F.3), les réseaux à satellites et autres réseaux non terrestres (F.4), et les TPU ou télécommunications personnelles universelles (F.5) ou les services utilisés à l'échelle mondiale (F.6) ainsi que les réseaux définis dans la recommandation UIT-T E.164 (F.7).

Il y a lieu de préciser qu'il est difficile de déterminer quelle est la portée propre de la catégorie F.7 et qu'elle ne sera pas examiné plus avant. En effet qu'il s'agisse d'un réseau mobile, ce type de service est couvert par la let F.2, en cas de réseau fixe par la let. F.3 et que si il s'agit d'un service de convergence, se basant sur une technologie NGN, il y a également lieu d'en tenir compte (voir consid. 6.5 à propos de la notion de NGN et de la let. F.1 de la recommandation E.212.) même si les réseaux NGN ne forment, a priori, pas encore une catégorie séparée de service de mobilité. Parmi les services susmentionnés, la recourante ne prétend pas offrir des services des catégories F.4 à F.6.

La recourante prétend en revanche offrir des services qui reposeraient en partie sur des réseaux de type NGN. Devraient, selon elle, être considérés comme tels le service Femtocell/Picocell (consid. 8 ss. ci-dessus), un service dénommé "mobile remittance" (M-wallet), un service de livraison de SMS vers des appareils fixes et de technologies assurant la convergence (FMC) entre différents types de réseaux (réseau mobile classique, fixe, internet) grâce notamment à l'UMA. Il y a lieu de rappeler que les Femtocell, en tant qu'extensions des réseaux de téléphonie mobile basés sur la technologie de radiocommunication GSM/UMTS/LTE entrent dans la catégorie F.2 et tombent donc sous le coup des art. 47 al. 1 let. a et b ORAT (cf. ci-dessus consid. 7.10).

9.3 S'agissant de la technologie de convergence UMA, il a déjà été retenu que, dès lors qu'elle ne serait utilisée qu'en conjonction avec les réseaux classiques de téléphonie mobile, elle ne saurait être considéré comme un autre service de mobilité au sens de l'art. 47 al. 1 let. c ORAT (consid. 8.6 ss)

Par conséquent, la décision de l'OFCOM sur ce point ne procède ni d'une constatation inexacte des faits, ni d'une violation de l'art. 47 la. 1 let. c ORAT.

9.4 Le second service que la recourante prétend vouloir offrir est le service "mobile remittance (M-Wallet)" à savoir un service de portemonnaie électronique. En résumé, il s'agirait d'une méthode alternative de paiement reposant sur un portemonnaie virtuel, accessible par une application du téléphone, pour effectuer des paiements ou encaisser de l'argent. Au lieu d'utiliser des espèces, un chèque ou une carte de crédit, l'utilisateur utilise son téléphone mobile. Le système utilise donc la téléphonie mobile pour transmettre des informations, en l'occurrence un ordre de paiement par exemple, en s'appuyant sur un service de télécommunication existant. Le descriptif du service fourni par la recourante mentionne plusieurs canaux, notamment les SMS, WAP (un protocole permettant l'accès à l'internet depuis un appareil sans fil comme un téléphone), WEB (donc en accédant à internet) ou USSD (l'USSD est une norme de transmission de l'information sur des canaux de signaux GSM, utilisé – par exemple – pour interroger le solde d'une carte SIM à prépaiement).

Il s'agit donc en réalité d'une application que l'on peut installer sur un téléphone cellulaire permettant par exemple d'interroger un solde de compte et d'effectuer des paiement. Une telle application ne fait cependant qu'utiliser un réseau classique, en l'occurrence et à tout le moins partiellement un réseau GSM/UMTS/LTE et ne créée aucune mobilité supplémentaire.

Le Tribunal de céans ne peut que confirmer le point de vue l'OFCOM pour lequel le service susmentionné ne justifie pas l'octroi d'un MNC.

9.5 S'agissant de la catégorie F.3 de la recommandation E.212, la recourante envisage d'offrir à ses clients un service ayant pour but de permettre la livraison de messages par SMS sur des appareils du réseau de téléphonie fixe. Comme constaté ci-dessus, l'OFCOM a accordé un MNC par décision de reconsidération du 10 septembre 2012 (pièce 18 de

l'autorité inférieure, voir ci-dessus let. H) qui permet à la recourante d'offrir cette prestation. Le recours est donc devenu sans objet: en effet, la ressources d'adressage demandée à raison de ce service a été attribuée.

En résumé, la recourante ne satisfait pas aux conditions d'attribution de l'art. 47 al. 1 let. a ORAT (consid. 7), ni à celles de l'art. 47 al.1 let. b ORAT (consid. 7.1ss) ou de l'art. 47 al.1 let. c ORAT (consid. 9 ss). Sur ce point – le refus de l'attribution d'un code MNC – la décision attaquée du 11 novembre 2011 doit être confirmée et le recours rejeté dans la mesure où il est recevable.

Octroi d'un bloc de numéros E.164

10.
En date du 8 octobre 2009 la recourante avait fait une demande d'attribution d'un bloc de numéros 077 xx (cf. consid. de fait Q). Par la suite, la procédure avait été suspendue par l'autorité de première instance. En date du 28 septembre 2012, la recourante a demandé l'attribution de quatre blocs de numéros E.164 dans l'indicatif 077. Par décision du 31 octobre 2012, l'OFCOM a rejeté la demande d'attribution en expliquant que la plage de numéro 07x est réservée aux services mobiles de télécommunication et qu'il faut entendre par là des services basés sur la technologie GSM/UMTS/LTE.

L'acte attaqué expose que les services que la recourante entend fournir ne reposent sur aucune des technologies susmentionnées et que la technologie invoquée par la recourante ne permet pas de garantir à elle seule une mobilité comparable aux services basés sur la technologie GSM/UMTS/LTE.

10.1 La recourante invoque en premier lieu une constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents ainsi qu'une violation du droit d'être entendu en alléguant que l'absence de développements juridiques et techniques ne lui permettrai pas de vérifier correctement le bien-fondé de la décision ni de l'attaquer en connaissance de cause. Elle explique également que les services proposés peuvent l'être sans concession, en particulier que les services Femtocell le sont uniquement dans les zones où ils sont justement exempts de concessions. Quant aux services UMA, ils sont complètement exemptés de concession. La recourante reproche ainsi à l'OFCOM de ne pas indiquer sur quelle norme elle se base pour justifier l'obligation d'avoir une concession ou un accord d'itinérance pour

obtenir des blocs de numéros. Par ailleurs elle conteste la légalité de l'exigence formulée dans la décision de refus selon laquelle une mobilité comparable à celle de la technologie GSM devrait être offerte. En substance, la recourante reproche donc à l'OFCOM de subordonner l'attribution de blocs de numéros E.164 aux conditions d'attribution d'un MNC.

L'OFCOM expose en effet qu'un numéro d'appel E.164 mobile est toujours lié à un code IMSI et donc à un MNC.

10.2 Grief de nature formelle, la violation du droit d'être entendu entraîne en principe l'annulation de la décision, indépendamment des chances de succès sur le fond (ATF 135 I 187, consid. 2.2; ATF 127 V 437 consid. 3d/aa). Un tel grief est donc examiné avant tout au grief matériel.

Le droit d'obtenir une décision motivée vise un double but. Il permet d'une part à l'intéressé de comprendre la décision qui le touche et de l'attaquer, le cas échéant à bon escient. D'autre part, la motivation de la décision permet à l'autorité de recours de contrôler la décision rendue par l'autorité intimée. L'autorité doit exposer au moins succinctement les considérations de fait et de droit qui l'ont guidée. Elle n'est en revanche pas tenue de discuter en détail tous les points amenés par l'intéressé (cf. parmi tant d'autres, ATF 129 I 232 consid. 3.2; ATF 133 III 429 consid. 3.3.).

Dans le cas d'espèce, le Tribunal de céans constatera que le grief de violation du devoir de motivation s'agissant de la décision du 31 octobre 2012 n'est pas fondé. S'il est vrai que l'acte attaqué n'est pas très long, il expose toutefois de manière claire les motifs et de fait et de droit qui ont guidé l'OFCOM. Cela est d'autant plus vrai que cette décision s'inscrit dans le contexte de l'autre controverse objet de la présente procédure de recours (attribution d'un code MNC) et dans laquelle l'autorité de première instance avait également statué. Ainsi, s'agissant de l'attribution de ressources d'adressage E.164, l'OFCOM exprime l'avis que l'on ne peut attribuer de telles ressources à une entreprise qui ne dispose pas d'un MNC. Que cette explication soit fondée ou non, bien que succincte, elle permet bien de comprendre le raisonnement suivi. Le nombre et la longueur des actes de procédure déposés démontre au demeurant que la recourante n'a pas été – en raison de l'acte attaqué – à court d'argumentation pour présenter son point de vue.

Par conséquent, ce grief sera rejeté.

10.3 Les numéros selon la recommandation ou plan de numérotation E.164 de l'UIT sont les numéros de téléphone que l'on compose pour atteindre un abonné. Si l'on peut comparer l'IMSI au numéro interne et caché d'un abonné, les numéros d'appel attribués selon la recommandation E.164 en sont la face publique. En théorie, les numéros d'appels sont indépendants d'un MNC et des IMSI, qui interviennent sur la carte SIM comme support physique. En pratique, un numéro de téléphonie mobile sera néanmoins associé à un numéro IMSI afin de pouvoir identifier l'abonné de manière univoque. Un abonné utilisant son téléphone sur un réseau de téléphonie mobile GSM/UMTS/LTE, sera identifié sur la base d'un numéro public selon la recommandation E.164 et sur la base d'au moins un code IMSI attribué selon la recommandation E.212. Ceci n'exclut cependant pas, techniquement parlant, comme le démontrent les exemples invoqués par la recourante, qu'un numéro mobile virtuel – donc pas lié à l'IMSI d'une carte SIM – ne soit utilisé de manière indépendante.

10.3.1 Selon l'art. 20 al. 1 ORAT, l'OFCOM attribue un bloc de numéros à tout fournisseur qui entend offrir en Suisse un service de télécommunication basé sur des ressources d'adressage du plan de numérotation E.164. Il fixe également les conditions de l'attribution (art. 20 al. 3 ORAT). Selon l'art. 2 al. 1 ORAT, c'est également l'OFCOM qui élabore les plans de numérotation et édicte les prescriptions de gestion des paramètres de communication. Il édicte donc les prescriptions techniques et administratives nécessaires à l'attribution de numéros de téléphonie fixe et mobile.

Conformément au ch. 4.5.1 de l'Annexe 2.8 à l'ordonnance de l’Office fédéral de la communication du 9 décembre 1997 sur les services de télécommunication et les ressources d’adressage (RS 784.101.113/2.8), la plage "07x" est destiné à être utilisée pour la fourniture de services basés sur la technologie GSM /UMTS/LTE. Pour ces services mobiles, les plages de numéros commençant par les indicatifs 075 à 079 sont réservées (voir l'annexe 2.8 à l'ordonnance de la ComCom, Prescriptions techniques et administratives concernant la répartition des E.164, RS 784.101.113/2.8, texte disponible à l'adresse www.ofcom.admin.ch > L'OFCOM > Bases légales > Pratique en matière d'exécution > Télécommunication). Initialement, les plages de numéros d'appels sont attribuées avec un préfixe spécifique à un opérateur donné. Ainsi, par exemple, Swisscom dispose actuellement de plages 079100xxxx à 079969xxxx (état au 3 octobre 2013). Il n'est cependant pas exclu que

l'OFCOM attribue des plages libres commençant par l'indicatif 079 à d'autres opérateurs.

10.3.2 S'agissant de la technologie GSM/UMTS/LTE, comme pour l'attribution d'un MNC, des blocs de numéros provenant de la plage "07x" ne seront donc attribués qu'aux opérateurs de téléphonie mobile qui satisfont aux conditions de l'art. 47 al. 1 let. a ou b ORAT. Ainsi, si formellement l'attribution d'un MNC n'est pas une condition d'octroi pour un bloc de numéro de la plage "07x", en réalité les conditions matérielles pour l'octroi d'un tel bloc de numéros ne seront remplies que si les conditions pour l'attribution d'un MNC selon l'art. 47 al.1 let. a ou b ORAT sont également remplies. Une telle conclusion s'impose également d'un point de vue pratique. En effet, si l'on considère qu'à chaque numéro d'appel public (donc les numéros E 164 07x, à savoir – par exemple – les numéros de téléphone que les usagers composent et communiquent à leurs interlocuteurs potentiels) doit correspondre au moins un IMSI, il est logique de n'attribuer des blocs de numéros de la plage réservée à la fourniture de services de téléphonie mobile qu'aux seuls fournisseurs qui sont en mesure d'attribuer un IMSI à leurs abonnés. Or, comme déjà considéré ci-dessus, l'IMSI contient nécessairement le code MNC du FST (consid. 6.3 ci-dessus).

10.3.3 Dans ce cadre, il y a lieu de rappeler encore une fois qu'il convient d'examiner la question d'un point de vue juridique et non sous l'angle des possibilités techniques, lesquelles ne sont pas forcément toutes légales.

Si techniquement, l'on pouvait associer un numéro d'appel suisse à un IMSI étranger, encore faudrait-il examiner si une telle utilisation est encore compatible avec l'art. 4 al. 3 let. c ORAT. Le Tribunal de céans n'est pas de cet avis dès lors qu'aussi bien les ressources de la recommandation E.212 que celles de la recommandation E.164 sont attribuées aux différents pays en nombre limité (même s'il est important) et sont destinées à une utilisation primaire dans le pays concerné (art. 11 al. 1 let. c ORAT et consid. 5 ci-dessus).

10.4 La recourante conteste la légalité de l'acte attaqué en invoquant que des services de téléphonie mobile peuvent très bien être fournis sans utiliser nécessairement les fréquences GSM/UMTS/LTE soumises à concession et que l'exigence supplémentaire d'une mobilité comparable à la technologie GSM/UMTS/LTE ne repose pas sur aucune base légale.

10.4.1 Dans le cas d'espèce, la recourante n'ayant pas obtenu de MNC pour des services GSM/UMTS, elle ne peut revendiquer un tel code que si elle offre des services se basant exclusivement sur des technologies comparables. Dès lors qu'elle entend offrir des services qui seront utilisés en conjonction avec la technologie GSM/UMTS elle devra cependant également satisfaire à l'exigence posée pour l'utilisation des services basés sur une technologie GSM/UMTS si elle veut se voir octroyer et utiliser des numéros mobiles.

Dans ce cadre, la recourante, à nouveau, expose les services dont elle se prévaut pour réclamer l'attribution d'un MNC. Elle invoque que certains de ses services font appel à une technologie comparable et, en substance, qu'elle aurait droit à des blocs de numéros sans être soumise aux exigences imposées aux services se basant sur la technologie GSM/UMTS/LTE.

Le Tribunal de céans ne refera pas tout l'examen détaillé des différentes technologies et services mentionnés par la recourante. En effet, sauf à contenir quelques précisions qui au demeurant renforcent les considérants qui précèdent s'agissant des explications techniques – parfois contradictoires – fournies par la recourante, rien ne permet ici de remettre en question l'interprétation de l'autorité de première instance qui lie l'attribution des ressources d'adressage entre elles.

Brièvement et pour la complétude du présent arrêt il sera considéré ce qui suit s'agissant des services et technologies dont se prévaut la recourante.

Comme il a été démontré plus haut (voir consid. 7.10 s.), les services Femtocell et de convergence FMC que la recourante entend offrir ne le sont qu'en complément du réseau GSM/UMTS classique. Ainsi dans son mémoire de recours, la recourante expose que s'agissant des Femtocell, la question d'une mobilité comparable à celle de la technologie GSM est aisément résolue puisque la technologie utilisée pour les services Femtocell est la technologie GSM sur des fréquences GSM (ch. 4 du recours).

Quant à la technologie UMA, elle expose que cette technologie permet d'assurer le passage d'une antenne à une autre sans interruption de communication (handover), que se soit au sein d'un réseau muni de différentes antennes WLAN/Wifi ou antennes GSM/UMTS/LTE. La mobilité est ainsi assurée vers et depuis des réseaux WLAN/Wifi et

GSM/UMTS/LTE. De plus, il ressort clairement d'un courrier du 8 novembre 2009 de la recourante à l'OFCOM (pièce 5 du dossier de l'OFCOM sur la demande de numéros E.164) que "chaque numéro E.164 aura un IMSI qui […] permettra [à la recourante] d'être reconnu[e] nationalement et internationalement par les autres réseaux mobiles". Les numéros demandés devraient ainsi pouvoir être utilisés aussi bien par le biais des Femtocell et réseau UMA de la recourante que sur un réseau classique GSM/UMTS ou LTE. Les ressources demandées seront donc utilisées sur des réseaux GSM/UMTS ce qui implique que la recourante satisfasse aux conditions d'octroi d'un MNC.

Lorsque la décision attaquée constate que les services ne se basent pas sur la technologie GSM/UMTS, ce n'est donc pas une qualification technique mais juridique. Cela résulte en effet de l'impossibilité juridique pour la recourante d'offrir des services basés sur cette technologie GSM/UMTS car elle ne dispose pas ni d'une concession, ni d'un accord d'itinérance nationale.

10.4.2 Un examen supplémentaire de la question de savoir si les technologies sur lesquelles se base la recourante sont comparables s'avère dès lors inutile. En effet, la technologie de la recourante ne doit pas seulement être qualifiée de comparable mais doit de toute manière également remplir les conditions d'octroi selon la technologie GSM/UMTS/LTE étant donné qu'elle veut également utiliser cette dernière.

10.4.3 Dans ce contexte, c'est encore en vain que la recourante invoque le principe de la neutralité technologique. Ce principe signifie que l'autorité de régulation ne peut imposer aucune condition concernant l'utilisation ou non d'une technologie (voir définition donnée par l'OFCOM dans le "Rapport d'analyse pour la consultation publique concernant la nouvelle mise et l'adjudication des fréquences de téléphonie mobile en Suisse à partir du 1er janvier 2014", §°1.2.5.1 p. 10, disponible sur www.ofcom.admin.ch > Documentation > Législation > Consultation > 2009 > Nouvelle attribution des fréquences de téléphonie mobile, consulté le 24.02.2014). Un examen plus approfondi de la portée de ce principe s'avère cependant inutile dès lors que la recourante ne veut pas proposer de services en se basant exclusivement sur une technologie alternative au GSM/UMTS/LTE mais voudrait utiliser cette technologie, éventuellement avec d'autres.

10.5 Il reste donc uniquement à examiner si les conditions pour l'octroi de numéros mobiles pour des services basés sur la technologie GSM/UMTS/LTE, telles quelles sont formulées par l'OFCOM dans la décision attaquée sont conformes à la loi.

Il est en effet vrai que ni la LTC ni l'ORAT ou une autre ordonnance d'application ne renvoient explicitement aux conditions de l'art. 47 al. 1 let. a ou b ORAT s'agissant de l'attribution de ces ressources d'adressage. Le chiffre 4.5.2 des prescriptions ne le précise pas non plus.

Comme il a été cependant démontré ci-dessus (consid. 7 ss), ceci découle déjà de raisons d'ordre systématique. En limitant l'attribution des fréquences GSM/UMTS/LTE aux seuls concessionnaires, le législateur a déjà limité les destinataires logiques des ressources d'adressage mobiles qui sans ces numéros ne pourraient pas faire usage de leur concession. De plus, contrairement à d'autres modèles où l'on a séparé les infrastructures de la mise à disposition des services de télécommunication aux clients finaux, le système instauré par l'art. 47 ORAT n'ouvre les services GSM/UMTS/LTE qu'aux seuls FST concessionnaires ou ayant conclu un accord d'itinérance nationale.

Il est donc conséquent et logique que le cercle des FST dont il est question sous ch. 4.5.2 des prescriptions susmentionnées soit limité aux seuls FST qui ont le droit d'offrir un tel service. Devant une telle évidence, une formulation plus explicite des conditions imposées dans les dispositions légales ne s'impose pas.

C'est donc à bon droit que par décision du 31 octobre 2012 l'OFCOM a refusé l'octroi de blocs de numéros E.164. Ladite décision doit donc être confirmée et le recours rejeté sur ce point également.

Portage des numéros / mesures de surveillance

11.
Par décision du 15 mars 2012, l'OFCOM a imparti à la recourante un délai de 30 jours pour rétrocéder les numéros de la plage 07x qu'elle se serait fait porter et lui a intimé de cesser l'importation de tels numéros aussi longtemps qu'elle [la recourante] ne pourra pas se prévaloir d'un accord d'itinérance avec le titulaire d'une concession de radiocommunication mobile. L'autorité inférieure a également fixé un émolument de 1'050 francs à la charge de la recourante.

L'OFCOM invoque une violation des dispositions relatives à l'utilisation des numéros de services mobiles, en particulier le ch. 4.5.2 des prescriptions techniques et administratives de l'OFCOM concernant la répartition des numéros E.164 (RS 784.101.113/annexe 2.8).

11.1 Selon l'art. 28 al. 4 LTC, les FST assurent la portabilité des numéros et garantissent le libre choix du fournisseur des liaisons nationales et internationales (al. 1). Il incombe à la Commission fédérale de la communication (ComCom) de régler les modalités d'application en tenant compte de l'évolution de la technique et de l'harmonisation internationale; ce mandat a été concrétisé dans l'ordonnance relative à la loi sur les télécommunications, du 17 novembre 1997 (ordonnance de la ComCom; RS 748.101.112). Avec l'introduction du droit pour les abonnés de conserver leur numéro d'appel lorsqu'ils veulent changer de fournisseur de services, consacré par l'art. 3 de l'ordonnance susmentionnée, un utilisateur qui change d'opérateur peut demander à garder son numéro d'appel qui sera donc transféré – selon la terminologie technique "porté" – chez le nouvel opérateur. Les appels seront alors transférés au moyen d'une adresse d'acheminement valable dans tout le pays (voir art. 4 de l'ordonnance de la ComCom). Les modalités techniques et administratives de la réalisation de la portabilité des numéros entre fournisseurs de services de télécommunication sont fixées à l'annexe 1 de l'ordonnance de la ComCom (Prescriptions techniques et administratives concernant la portabilité des numéros entre fournisseurs de services de télécommunication; RS 784.101.112/1). Le droit à la portabilité est un droit de l'utilisateur final qui doit en faire la demande lors du changement de fournisseur de services de télécommunications.

11.2 Au niveau technique, l'acheminement de l'appel vers un numéro porté nécessite un code d'acheminement spécifique. Le réacheminement vers le nouvel opérateur – l'opérateur receveur – nécessite un code NPRN (Number Portability Routing Number) qui est attribué par l'OFCOM et se présente sous le format 98xxx. En dehors du contexte restreint de la téléphonie mobile, ce code est également appelé "adresse d'acheminement" (AC) conformément à l'art. 4 de l'ordonnance de la ComCom relative à la loi sur les télécommunication. Ce code identifie un FST de manière univoque à l'intérieur du pays. Son utilisation ne se limite pas uniquement au portage des numéros mobiles mais sert également pour la portabilité des numéros sur réseau fixe et de code de routage par exemple pour acheminer une communication vers un numéro (fixe) attribué individuellement en service auprès d'un autre FST (les numéros gratuits 0800 xxx xxx par exemple). Ainsi le simple fait de disposer d'un

code d'acheminement attribué par l'OFCOM ne signifie pas encore qu'un FST soit habilité à se faire porter un numéro de téléphonie mobile.

La gestion des numéros portés entre opérateurs se fait au moyen d'une banque de données partagée par les opérateurs: le serveur INet. Il est géré par la société Teldas GmbH qui appartient aux trois opérateurs titulaires d'une concession; des FST tiers peuvent également souscrire aux services du serveur INet (voir le site internet de Teldas: www.teldas.ch, consulté le 24 février 2014).

En pratique, le changement d'opérateur est couplé à l'émission d'une nouvelle carte SIM par l'opérateur receveur qui attribue son propre code IMSI à son nouvel abonné. L'on voit en effet mal comment l'opérateur receveur pourrait identifier son nouvel abonné sans son propre code IMSI, lequel n'est pas porté, contrairement aux numéros d'appels publics. Lors du portage, l'opérateur donneur devra donc mettre hors service l'IMSI attribué initialement. Ainsi, en principe, l'opération de transfert se réalise de pair avec l'attribution d'un nouvel IMSI par l'opérateur receveur, ce qui implique que ce dernier dispose de son propre code MNC.

11.3 Les dispositions légales ne le mentionnent pas explicitement mais pour des raisons de cohérence et de systématique, les conditions d'attribution d'un bloc de numéros publics de téléphonie mobile doivent également s'appliquer aux cercles des opérateurs receveurs et lors de l'utilisation ultérieure de ces numéros. En d'autres termes, pour répondre à la question soulevée par la recourante, les conditions d'octroi sont également les conditions d'utilisation. Comme il a été déjà constaté dans les considérants précédents, l'utilisation des numéros de la plage 07x est réservée aux réseaux publics de téléphonie mobile uniquement. Il serait par conséquent vain de restreindre l'attribution d'origine à un cercle d'opérateurs bien définis si l'on devait admettre une attribution subséquente – suite à un portage – moins restrictive. En d'autres termes, le portage d'un numéro d'appel de téléphonie mobile ne peut se faire qu'entre deux fournisseurs de services de télécommunication offrant des services de téléphonie mobile tels qu'il ont été définis ci-dessus. Il ne peut donc s'agir que d'opérateurs titulaires d'une concession de radiocommunication au sens de l'art. 47 al. 1 let. a ORAT, ou d'un opérateur virtuel MVNO satisfaisant aux conditions de l'art. 47 al.1 let. b ORAT.

11.4 Quant à savoir si un FST au sens de la let. c de l'art. 47 al. 1 ORAT pourrait prétendre à obtenir des ressources d'adressages E.164, dans la

mesure où la recourante n'a pas établi pouvoir offrir ces "autres services de mobilité", il est inutile de trancher cette question.

11.5 Les numéros publics d'appel de la plage 07X qui ont été portés par la recourante sont des ressources d'adressage dont l'utilisation est réservée aux réseaux de téléphonie publics suisses. En l'absence d'un tel réseau, physique ou virtuel, le portage est donc illicite.

En résumé si le portage d'un numéro fixe peut se faire entre deux fournisseurs de service de télécommunications, un numéro de téléphonie mobile ne peut être porté que vers un opérateur de téléphonie mobile qui dispose de son propre MNC et qui satisfait donc aux conditions de l'art. 47 al. 1 ORAT, ce qui n'est pas le cas de la recourante.

Dans ces conditions, la recourante n'était pas autorisée à (faire) transférer les numéros d'appels des cartes SIM à prépaiement. Les mesures de surveillance prises par l'OFCOM dans sa décision du 15 mars 2012 doivent être confirmées.

Le recours est donc intégralement rejeté sur ce point.

Réduction des frais de procédure

12.
Dans son recours du 12 décembre 2011, la recourante conteste également le montant des frais de procédure fixés à 1'260 francs dans la décision du 10 novembre 2011 relative au refus d'attribution d'un MNC et demande une réduction appropriée de l'émolument administratif. Selon la décision attaquée, le montant des frais susmentionnés correspond à six heures à 210 francs nécessaires au traitement de la demande.

Les émoluments sont fixés selon le tarif prévu à l'art. 2 de l'ordonnance du DETEC sur les tarifs des émoluments dans le domaine des télécommunications (RS 784.106.102) qui prévoit un calcul en fonction du temps consacré et fixe à son al. 2 le tarif horaire à 210 francs. En l'espèce, c'est le total des heures consacrées au dossier qui est contesté.

La recourante fait valoir qu'au vu de la motivation sommaire de la décision, il paraît peu probable que six heures aient été nécessaires au traitement de sa demande.

L'OFCOM expose que six heures de travail ne représentent même pas une journée de travail complète pour une personne à 100% et que

l'instruction de la demande a nécessité une requête d'informations supplémentaires afin de pour statuer sur le cas. De plus, l'examen de la demande a exigé la mise contribution de plusieurs collaborateurs spécialistes dans les domaines de ressources d'adressage et des services mobiles ainsi que l'accompagnement d'un juriste.

Au également des documents assez nombreux fournis par la recourante à l'appui de sa requête d'attribution d'un MNC, il apparaît largement justifié de prendre en compte six heures de travail pour le traitement de ce dossier. Il sied par ailleurs de souligner que la longueur de la motivation d'un acte n'est pas forcément en rapport direct avec la durée du traitement du dossier.

Considérant ce qui précède, le total retenu de six heures de traitement pour le calcul de l'émolument n’est pas critiquable.

Au vu de tout ce qui précède, les recours, pour autant que recevables, sont intégralement rejetés.

13.
En application de l'art. 63 al. 1 PA et de l'art. 4 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2), les frais de procédure, arrêtés à 4'500 francs (2000 [A-6708/2011] + 1000 [A-2285/2012] + 1500 [A-6178/2012], sont mis à la charge de la recourante. Il sont compensés par l'avance de frais déjà versée du même montant. Dans la mesure où le recourante succombe, il n'y a pas lieu de lui allouer une indemnité à titre de dépens (art. 64 al. 1 PA a contrario).

Le dispositif se trouve à la page suivante.

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.
Les recours sont rejetés, dans la mesure où ils sont recevables et n'ont pas perdu leur objet.

2.
Les frais de procédure, d'un montant de 4'500 francs, sont mis à la charge de la recourante. Ce montant est compensé par l'avance de frais déjà effectuée.

3.
Le présent arrêt est adressé :

– à la recourante
– à l'autorité inférieure (n° de réf. … ;)
– au DETEC

La présidente du collège : Le greffier :

Claudia Pasqualetto Péquignot Jérôme Barraud

Indication des voies de droit :

La présente décision peut être attaquée devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par la voie du recours en matière de droit public, dans les trente jours qui suivent la notification (art. 82 ss, 90 ss et 100 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]). Ce délai ne court pas du septième jour avant Pâques au septième jour après Pâques inclus (art. 46 al. 1 let. a LTF).Le mémoire doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signé. La décision attaquée et les moyens de preuve doivent être joints au mémoire, pour autant qu'ils soient en mains du recourant (art. 42 LTF).

Expédition :