



Réponse de SFR à la consultation publique de l'ARCEP sur le projet de décision portant sur la définition du plafond tarifaire de l'opérateur Bouygues Télécom pour la période du 1^{er} juillet au 31 décembre 2010 (consultation publique du 13 janvier 2010 au 15 février 2010)

Le nouveau tarif de terminaison d'appel asymétrique proposé par l'ARCEP dans son projet de décision introduit un transfert financier au bénéfice de Bouygues Télécom supérieur à la compensation totale du déficit résultant de la combinaison de la soi-disante marge existant sur la terminaison d'appel et du déséquilibre de son solde d'interconnexion.

Une telle proposition est contraire aux principes réglementaires et jurisprudentiels applicables qui imposent une compensation partielle du déséquilibre.

1. Les principes applicables à l'encadrement des tarifs de terminaison d'appel de Bouygues Télécom

1.1. La décision n°08-1176 de l'ARCEP

Dans sa décision n°08-1176 portant sur l'encadrement tarifaire des terminaisons d'appel mobile pour la période du 1^{er} juillet 2009 au 31 décembre 2010, l'ARCEP rappelle les trois raisons retenues pour justifier une asymétrie tarifaire en faveur de Bouygues Télécom :

- les attributions initiales de fréquences GSM ;
- le délai d'entrée sur le marché de détail ;
- le problème concurrentiel résultant de la combinaison de l'existence de déséquilibres de trafic et du caractère progressif d'orientation des tarifs vers le niveau de coût pertinent.

L'ARCEP précise alors que « dans le cadre d'une régulation en référence aux coûts incrémentaux » :

- i. « les deux premières raisons ne justifient plus le maintien d'une asymétrie tarifaire. » ;
- ii. « en revanche, la troisième raison justifie encore le maintien transitoire d'une asymétrie tarifaire (...) explique le niveau d'asymétrie proposé. »¹

Dans cette même décision, l'ARCEP énonce déjà les éléments de détermination de cette asymétrie tarifaire en faveur de Bouygues Télécom, puisqu'elle indique considérer « qu'une différenciation des tarifs de Bouygues Télécom doit être mise en œuvre transitoirement pour tenir compte du processus de convergence des tarifs vers les coûts.

L'amplitude de cette différenciation est alors corrélée aux facteurs suivants :

- le niveau de terminaison d'appel fixé ;
- le déséquilibre de trafic entrant – sortant que le plus petit opérateur subit ;
- le niveau des coûts réels de terminaison d'appel en référence aux coûts incrémentaux de long terme d'un opérateur générique efficace métropolitain. »²

¹ Cf. Décision n°08-1176 de l'ARCEP du 2 décembre 2008 portant sur la définition de l'encadrement tarifaire des prestations de terminaison d'appel vocal mobile des opérateurs Orange France, SFR et Bouygues Télécom pour la période du 1^{er} juillet 2009 au 31 décembre 2010, page 61

² Cf. Décision n°08-1176 de l'ARCEP, page 45



L'Autorité souligne également « *qu'il ne serait pas justifié de prendre en compte l'intégralité de la différence tarifaire qui résulte de ces éléments.* »

Si le Conseil d'Etat a validé le principe du maintien d'une asymétrie tarifaire dans son arrêt du 24 juillet 2009³, il a néanmoins censuré la décision de l'ARCEP au motif que le niveau de plafond tarifaire de la terminaison d'appel de Bouygues Télécom fixé par l'Autorité pour le 2nd semestre 2010 conduirait à une compensation intégrale du « déficit financier » de Bouygues Télécom, voire à un transfert financier supérieur à ce déficit.

1.2. Les précisions apportées par le Conseil d'Etat

1.2.1. Le maintien de l'asymétrie tarifaire doit avoir pour seul fondement la compensation du déficit financier de Bouygues Télécom

Le Conseil d'Etat rappelle que « *l'asymétrie (...) vise, pendant la période transitoire au cours de laquelle l'ensemble des plafonds fixés aux opérateurs demeurent supérieurs aux coûts incrémentaux de long terme et permettent à ces opérateurs de réaliser une marge sur la terminaison d'appel (...), à atténuer le déficit financier résultant pour Bouygues Télécom de la combinaison de cette marge et du déséquilibre de son solde d'interconnexion avec les autres opérateurs mobiles.* »

Ainsi, le déficit financier de Bouygues Télécom que l'asymétrie tarifaire a pour objet d'atténuer est « *fonction d'une part, du montant de la marge estimée des opérateurs résultant de l'écart entre le plafond fixé pour chacun d'entre eux et la référence de coûts retenue et, d'autre part, de la différence entre le trafic entrant et le trafic sortant du plus petit opérateur* ».

Enfin, le Conseil d'Etat précise que « *sa compensation résulte, d'une part, de l'asymétrie tarifaire consentie à Bouygues Télécom et, d'autre part, du volume prévisible du trafic entrant total reçu par cet opérateur.* »

1.2.2. La compensation doit être partielle

L'arrêt du Conseil d'Etat précise bien que « *ce déficit (...) peut (...) être compensé, mais que cette compensation ne peut être que partielle, pour tenir compte des choix effectués par cette société au sein du système de tarification existant et de leur incidence sur ses soldes d'interconnexion* ».

La Haute Juridiction a clairement indiqué que cette compensation ne saurait avoir pour effet de « compenser intégralement le déficit qu'elle a pour objet d'atténuer (...) voire de faire bénéficier [Bouygues Télécom] d'un transfert financier supérieur à ce déficit ».

Sur ce fondement et au regard « *des pièces du dossier et de l'audience d'instruction* », les juges ont annulé la décision n°08-1176 de l'ARCEP en ce qu'elle introduisait une asymétrie tarifaire au bénéfice de Bouygues Télécom « *manifestement disproportionnée au regard de l'objectif* » ci-dessus.

³ Arrêt du Conseil d'Etat du 24 juillet 2009 suite au recours d'Orange France et SFR contre la décision n°08-1176 de l'ARCEP



2. Le nouveau projet de décision de l'ARCEP n'est pas conforme au cadre réglementaire et jurisprudentiel applicable

L'ARCEP rejette dans son projet de décision les formules présentées par les trois opérateurs « *pour évaluer le niveau d'asymétrie* ».

Elle conclut « *qu'aucune formule ne permet de prendre en compte en même temps l'intégralité des objectifs explicités ci-dessus, qui sont parfois contradictoires.* »⁴

Une telle position est singulière puisque l'ARCEP elle-même, dans sa décision n°08-1176, et le Conseil d'Etat, dans son arrêt du 24 juillet 2009, retiennent un seul objectif justifiant le maintien d'une asymétrie tarifaire dans un contexte de coûts incrémentaux :

« **atténuer** le déficit financier résultant pour Bouygues Télécom de la combinaison de cette marge et du déséquilibre de son solde d'interconnexion avec les autres opérateurs mobiles » par une « compensation **partielle** » de ce déséquilibre.

C'est précisément parce que le plafond fixé dans la décision n°08-1176 conduisait à une compensation totale, voire à un transfert financier au bénéfice de Bouygues Télécom supérieur à ce déficit pour le 2nd semestre 2010, que le Conseil d'Etat a annulé la décision.

C'est précisément dans le respect du seul objectif retenu par l'Autorité et le Conseil d'Etat que SFR a calculé un niveau d'asymétrie selon plusieurs hypothèses.

Dans son arrêt du 24 juillet 2009, le Conseil d'Etat considérait que « *pour la période du 1^{er} juillet 2009 au 30 juin 2010, et suivant les hypothèses de trafic les plus vraisemblables, le montant de l'asymétrie consentie à Bouygues Télécom est susceptible d'aboutir à une compensation partielle du déséquilibre qu'elle a pour objet d'atténuer.* »

Les données réelles de trafic sur le second semestre 2009, aujourd'hui disponibles, et appliquées aux « *pièces du dossier et de l'audience d'instruction* » qui avaient convaincu le Conseil d'Etat du caractère disproportionné de l'asymétrie décidée par l'ARCEP pour le 2nd semestre 2010, confirment au contraire que l'asymétrie tarifaire accordée à Bouygues Télécom a conduit à lui faire bénéficier, sur l'ensemble de la période d'une année, d'un transfert financier supérieur au déficit qu'elle a pour objet d'atténuer.

Une situation qui est très éloignée de la « compensation partielle » imposée par le Conseil d'Etat pour éviter de conduire à une asymétrie disproportionnée !

⁴ Cf Projet de décision de l'ARCEP portant sur la définition du plafond tarifaire de l'opérateur Bouygues Télécom pour la période du 1er juillet au 31 décembre 2010, page 25



Au terme de cette analyse, l'asymétrie tarifaire accordée par l'ARCEP à Bouygues Télécom sur la période du 1^{er} juillet 2009 au 30 juin 2010 révèle un transfert financier de 160 M€ qui est donc largement supérieur au « déficit subi » par Bouygues Télécom de l'ordre de 78 M€ correspondant à une compensation totale, ce qui est contraire à l'arrêt du Conseil d'Etat, comme le montre le tableau suivant :

Coût incrémental évalué à 1,23 c€/min Paramètres : TA SFR/OF 4,5 c€/min - TA ByT 6 c€/min	Observé (juillet-09 à décembre-09)						Réalisé 2009-S2	Estimé 2010-S1	S2 2009 à S1 2010
	juil-09	août-09	sept-09	oct-09	nov-09	déc-09			
Déséquilibre de trafic subi par Bouygues (Mmin) (réel SFR + estimé Orange)	[SDA]	[SDA]	[SDA]	[SDA]	[SDA]	[SDA]	[SDA]	[SDA]	[SDA]
Ecart coût incrémental/tarif de TA (c€/min)	3,27	3,27	3,27	3,27	3,27	3,27	3,27	3,27	3,27
Flux financier créant un "déséquilibre concurrentiel" au détriment de Bouygues (M€)	[SDA]	[SDA]	[SDA]	[SDA]	[SDA]	[SDA]	[SDA]	[SDA]	[SDA]
Volume de trafic entrant sur le réseau Bouygues sur lequel l'opérateur perçoit une asymétrie de TA (estimé)	[SDA]	[SDA]	[SDA]	[SDA]	[SDA]	[SDA]	[SDA]	[SDA]	[SDA]
Asymétrie permettant à Bouygues de <u>compenser totalement les flux financiers à l'origine du "déséquilibre concurrentiel"</u>	0,84	0,76	0,82	0,86	0,84	0,88	0,83	0,63	0,73
Asymétrie tarifaire résultant de la décision ARCEP	1,50	1,50	1,50	1,50	1,50	1,50	1,50	1,50	1,50
Compensation totale (M€)	7,3	6,6	7,1	7,5	7,3	7,7	43,6	34,2	77,9
Compensation accordée par l'ARCEP (M€)	13,1	13,1	13,1	13,1	13,1	13,1	78,7	81,2	159,9

Selon les données prévisionnelles de SFR, sur la période allant du 1^{er} juillet au 31 décembre 2010 et en appliquant le plafond de 3,4 c€/min envisagé par l'ARCEP dans son projet de décision, on aboutit à un transfert financier de 22 M€ (soit de 2 M€ supérieurs au « déficit subi » par Bouygues Télécom de 20 M€, correspondant à une compensation totale), comme le montrent les tableaux suivants :

Coût incrémental évalué à 1,11 c€/min Paramètres : TA SFR/OF 3 c€/min - TA ByT 3,4 c€/min	Estimé 2010-S2
Déséquilibre de trafic subi par Bouygues (Mmin) (prévision SFR + estimé Orange)	[SDA]
Ecart coût incrémental/tarif de TA (c€/min)	1,89
Flux financier créant un "déséquilibre concurrentiel" au détriment de Bouygues (M€)	[SDA]
Volume de trafic entrant sur le réseau Bouygues sur lequel l'opérateur perçoit une asymétrie de TA (estimé)	[SDA]
Asymétrie permettant à Bouygues de <u>compenser totalement les flux financiers à l'origine du "déséquilibre concurrentiel"</u>	0,37
Asymétrie tarifaire résultant du projet de décision ARCEP	0,40
Asymétrie correspondant à une compensation partielle (30%)	0,11
TA de Bouygues Télécom correspondant à une compensation partielle	3,11
Compensation totale (M€)	19,8
Compensation partielle de 30% (M€)	5,9
Compensation envisagée par l'ARCEP (M€)	21,7



Coût incrémental évalué à 1,11 c€/min Paramètres : TA SFR/OF 3 c€/min - TA ByT 3,4 c€/min	Estimé 2010-S2
Déséquilibre de trafic subi par Bouygues (Mmin) (prévision SFR + estimé Orange)	[SDA]
Ecart coût incrémental/tarif de TA (c€/min)	1,89
Flux financier créant un "déséquilibre concurrentiel" au détriment de Bouygues (M€)	[SDA]
Volume de trafic entrant sur le réseau Bouygues sur lequel l'opérateur perçoit une asymétrie de TA (estimé)	[SDA]
Asymétrie permettant à Bouygues de <u>compenser totalement les flux financiers à l'origine du "déséquilibre concurrentiel"</u>	0,37
Asymétrie tarifaire résultant du projet de décision ARCEP	0,40
Asymétrie correspondant à une compensation partielle (30%)	0,18
TA de Bouygues Télécom correspondant à une compensation partielle	3,18
Compensation totale (M€)	19,8
Compensation partielle de 50% (M€)	9,9
Compensation envisagée par l'ARCEP (M€)	21,7

Coût incrémental évalué à 1,11 c€/min Paramètres : TA SFR/OF 3 c€/min - TA ByT 3,4 c€/min	Estimé 2010-S2
Déséquilibre de trafic subi par Bouygues (Mmin) (prévision SFR + estimé Orange)	[SDA]
Ecart coût incrémental/tarif de TA (c€/min)	1,89
Flux financier créant un "déséquilibre concurrentiel" au détriment de Bouygues (M€)	[SDA]
Volume de trafic entrant sur le réseau Bouygues sur lequel l'opérateur perçoit une asymétrie de TA (estimé)	[SDA]
Asymétrie permettant à Bouygues de <u>compenser totalement les flux financiers à l'origine du "déséquilibre concurrentiel"</u>	0,37
Asymétrie tarifaire résultant du projet de décision ARCEP	0,40
Asymétrie correspondant à une compensation partielle (75%)	0,27
TA de Bouygues Télécom correspondant à une compensation partielle	3,27
Compensation totale (M€)	19,8
Compensation partielle de 75% (M€)	14,8
Compensation envisagée par l'ARCEP (M€)	21,7



En conséquence, le projet de décision de l'ARCEP est contraire à l'arrêt du Conseil d'Etat en ce qu'il accorde à Bouygues Télécom, non pas « *une compensation partielle de son déficit financier* », mais une compensation supérieure à la compensation totale de ce déficit sur le 2nd semestre 2010.

Si elle était maintenue, une telle décision encourrait la censure du Conseil d'Etat.

Ainsi, pour aboutir à une compensation partielle conforme à l'arrêt du Conseil Etat SFR propose trois hypothèses :

- (i) Plafond de TA à 3,11 c€/min : compensation de 30% du « déficit subi » par Bouygues Télécom (sur la base de données prévisionnelles) ;
- (ii) Plafond de TA à 3,18 c€/min : compensation de 50% du « déficit subi » par Bouygues Télécom (sur la base de données prévisionnelles) ;
- (iii) Plafond de TA à 3,27 c€/min : compensation de 75% du « déficit subi » par Bouygues Télécom (sur la base de données prévisionnelles).