

Décision de l'ARCEP se prononçant sur
une demande de règlement de différend opposant
les sociétés SFR et France Télécom

Décision n° 2010-1254 en date du 25 novembre 2010

Décision n° 2010-1254
de l’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes
en date du 25 novembre 2010
se prononçant sur une demande de règlement de différend
opposant les sociétés SFR et France Télécom

L’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes,

Vu le code des postes et des communications électroniques (ci-après CPCE), notamment ses articles L. 36-8 et R. 11-1 ;

Vu la décision n° 06-1007 de l’Autorité en date du 7 décembre 2006 portant sur les obligations de comptabilisation des coûts et de séparation comptable imposées à France Télécom ;

Vu la décision n° 2007-0213 de l’Autorité en date du 16 avril 2007 portant sur les obligations imposées aux opérateurs qui contrôlent l’accès à l’utilisateur final pour l’acheminement des communications à destination des services à valeur ajoutée ;

Vu la décision n° 2008-0896 de l’Autorité en date du 29 juillet 2008 portant sur la définition des marchés pertinents de la téléphonie fixe, la désignation d’opérateurs exerçant une influence significative sur ces marchés et les obligations imposées à ce titre ;

Vu le règlement intérieur de l’Autorité, modifié par la décision n° 2009-0527 de l’Autorité en date du 11 juillet 2009 ;

Vu la demande de règlement de différend enregistrée à l’Autorité le 30 juillet 2010, présentée par la Société Française du Radiotéléphone (SFR), société anonyme au capital de 1 344 270 285 euros, immatriculée au registre du commerce et des sociétés de Paris sous le numéro 403 106 537, et dont le siège social est situé au 42, avenue de Friedland, 75008 Paris, représentée par Monsieur Philippe Logak, secrétaire général, et ayant pour avocat Maître Alexandre Espenel, du cabinet Barbaud, Colliot, Espenel.

La société SFR demande à l’Autorité :

1. de constater que la part du tarif du départ d’appel correspondant à la majoration SVA (services à valeur ajoutée) est identique pour tous les appels vers tous les numéros spéciaux du plan national de numérotation, quel que soit leur format ;
2. de fixer cette majoration SVA à 0,00017 euro HT pour le tarif normal, de 0,00011 euro HT pour le tarif réduit et de 0,00007 euro HT pour le tarif bleu nuit des conventions d’interconnexion conclues entre France Télécom et SFR « fixe », et ce à compter du 1^{er} janvier 2008.

La société SFR soutient que la différenciation tarifaire entre les majorations SVA du départ d'appel, présentée comme d'un rapport de 1 à 10¹, est injustifiée, non orientée vers les coûts, et excessive. Elle fait observer que la majoration critiquée est restée constante depuis 10 ans, tandis que le tarif total de la collecte vers les numéros spéciaux a baissé par la régulation *ex ante*. Elle signale avoir reçu depuis le 1^{er} janvier 2008 un seul ticket d'incident, relatif à un problème de taxation et non d'accessibilité, pour une communication vers un numéro SVA.

Vu le courrier de l'adjoint au directeur des affaires juridiques de l'Autorité en date du 4 août 2010 transmettant aux parties le calendrier prévisionnel de dépôt des observations et désignant les rapporteurs ;

Vu les observations en défense enregistrées le 13 septembre 2010, présentées par la société France Télécom, société anonyme immatriculée au registre du commerce et des sociétés de Paris sous le numéro 380 129 866 et dont le siège social est situé au 6, place d'Alleray, 75505 Paris cedex 15, représentée par Monsieur Eric Debroeck, directeur des affaires réglementaires.

La société France Télécom demande à l'Autorité :

1. de déclarer les demandes de SFR irrecevables en ce qu'elles portent sur une période antérieure au 13 mars 2009 et,
2. pour le reste, de rejeter l'ensemble des demandes de SFR.

France Télécom indique que la demande de SFR s'inscrit dans un contexte de contentieux porté par France Télécom devant le Tribunal de commerce de Paris, et visant le paiement de montants de factures au titre des majorations SVA contestés par SFR, et que SFR « instrumentalise » l'Autorité par sa demande de règlement de différend. France Télécom relève que le point de départ de la période litigieuse ne peut remonter avant le 13 mars 2009, date d'un premier courrier de contestation de SFR, ce qui rend ses demandes irrecevables en ce qu'elles portent sur une période antérieure. France Télécom soutient également notamment que le principe de différenciation des majorations selon les numéros appelés est fondé sur des décisions de l'ARCEP², qui établissent leur bien-fondé ; qu'aucune obligation d'orientation vers les coûts ne pèse sur ses tarifs ; que c'est une obligation de non excessivité des tarifs qui lui est imposée en application de la décision n° 2007-0213 de l'Autorité susvisée, et que ses tarifs n'auraient rien d'excessifs ou de déraisonnables ; que les tarifs de majoration SVA de France Télécom sont non excessifs au regard des tarifs pratiqués par SFR.

Vu les observations en réplique enregistrées à l'Autorité le 27 septembre 2010, présentées par la société SFR, par lesquelles elle maintient ses demandes.

La société SFR indique que les développements de France Télécom relatifs au contentieux pendant devant le Tribunal de commerce de Paris sont sans fondement. Elle soutient que les tarifs des prestations en cause doivent être orientés vers les coûts au titre de la décision n° 2008-0896 susvisée, et qu'elles n'entrent pas dans le champ de la décision n° 2007-0213 susvisée ; que les tarifs de majoration SVA de SFR ne constituent pas un référent du marché ; que les tarifs de majoration SVA ne reflètent pas les coûts sous-jacents, ni dans leur structure (double tarification selon les numéros appelés) ni dans leurs montants ; que la société France

¹ Selon qu'il s'agit d'appels vers des numéros de la forme 3BPQ et 086BPQ d'une part (facturés à 0,0015 €/min en moyenne) et vers d'autres numéros SVA, d'autre part (facturés à 0,00015 €/min en moyenne).

² Décisions 99-1078, 00-1109, 01-1146, 02-1089, 03-1231 et 04-1000 de l'Autorité de régulation des télécommunications (ART) notamment.

Télécom ne conteste pas l'analyse des coûts fournie par SFR et n'apporte pas d'éléments permettant de justifier une différence de 900% entre les deux tarifs.

Vu les courriers du directeur des affaires juridiques de l'Autorité en date du 29 septembre 2010 transmettant aux parties un questionnaire des rapporteurs ;

Vu les nouvelles observations en défense enregistrées à l'Autorité le 11 octobre 2010, présentées par la société France Télécom, par lesquelles elle maintient ses demandes.

La société France Télécom maintient que le point de départ de la période litigieuse ne peut remonter avant le 13 mars 2009, date d'un premier courrier de contestation de SFR, ce qui rend ses demandes irrecevables en ce qu'elles portent sur une période antérieure. Elle indique que SFR crée une obligation implicite en faisant une lecture erronée des décisions n° 2007-0213 et n° 2008-0896 susvisées, qu'il n'y a pas d'obligation d'orientation des tarifs vers les coûts pesant sur les prestations en cause, mais une obligation de non-excessivité. France Télécom soutient, au moyen d'éléments chiffrés (durée moyenne d'appel, tarification d'autres opérateurs en France), le caractère justifié, raisonnable et non excessif des deux majorations en cause. France Télécom soutient notamment ainsi que les appels vers les numéros de la forme 086BPQ et 3BPQ ont une durée moyenne environ 8 fois et 2,5 fois supérieures respectivement à celle des appels vers les autres numéros SVA, justifiant la différence de tarifs ; que la double tarification de la majoration est justifiée au regard d'une comparaison nationale ; que seule une partie infime des incidents relevés par les services 1013 et 3900 de France Télécom sont portés à la connaissance de SFR.

Vu les secondes observations en réplique enregistrées à l'Autorité le 18 octobre 2010, présentées par la société SFR, par lesquelles elle maintient ses demandes.

SFR maintient qu'une obligation d'orientation des tarifs vers les coûts s'impose sur les tarifs en cause ; soutient que les appels vers les 3BPQ ont une durée moyenne environ 2,5 fois supérieure à celle des appels vers les autres numéros SVA, quand la double facturation atteint un ratio de 1 pour 10 sans justification ; que France Télécom parvient à imposer ses tarifs aux opérateurs tiers, qui facturent des prestations et tarifs similaires en retour, ce qui ne saurait permettre de justifier les tarifs de France Télécom.

Vu la réponse au questionnaire susvisé, enregistrée le 21 octobre 2010, présentée par la société France Télécom ;

Vu la réponse au questionnaire susvisé, enregistrée le 21 octobre 2010, présentée par la société SFR ;

Vu les courriers de l'adjoint au directeur des affaires juridiques de l'Autorité en date du 28 octobre 2010 transmettant aux parties un nouveau questionnaire des rapporteurs ;

Vu la réponse au questionnaire susvisé, enregistrée le 5 novembre 2010, présentée par la société France Télécom ;

Après avoir entendu, le 16 novembre 2010, lors de l'audience devant le collège de l'Autorité (composé de M. Jean-Ludovic Silicani, président, Mme Joëlle Toledano et MM. Édouard Bridoux, Nicolas Curien, Daniel-Georges Courtois et Denis Rapone) :

- le rapport de M. Thibaud Furette, rapporteur, présentant les conclusions et les moyens des parties ;
- les observations de Mme Marie-Georges Boulay, directeur réglementation et concurrence, et de Maître Alexandre Espenel, pour la société SFR ;
- les observations de M. Didier Dillard, directeur de la réglementation France, pour la société France Télécom ;

En présence de :

- M. Laurent Papiernik, directeur de programmes interconnexion et contrats, M. Stéphane Boudoul, responsable réglementation, pour la société SFR ;
- M. Olivier Ondet, responsable du département interconnexion, accès et relations inter opérateurs, Mme Estelle Messéant, responsable de la gamme SVA, Mme Aurélia David, direction juridique, pour la société France Télécom ;
- M. Philippe Distler, directeur général, MM. Michel Combet et François Lions, directeurs généraux adjoints, M. Julien Gilson, rapporteur adjoint, M. Stéphane Hoyneck, directeur des affaires juridiques, Mme Chantal Pulvéric, Mme Patricia Lewin, M. Christophe Cousin, M. Guillaume Mellier, M. Guillaume Méheut, M. Alexandre Beaudouin et M. Laurent Bonnet, agents de l'Autorité.

Sur la publicité de l'audience

L'article 15 du règlement intérieur susvisé prévoit : *« l'audience est publique, sauf demande conjointe de toutes les parties. Si cette demande n'est pas conjointe, le collège de l'Autorité en délibère »*.

Par courrier en date du 9 novembre 2010, la société SFR a demandé que l'audience soit publique.

Par courriel en date du 10 novembre 2010, la société France Télécom a demandé que l'audience ne soit pas publique.

Les parties n'ayant pu s'accorder en début d'audience, l'Autorité a été amenée à délibérer, conformément à l'article 15 du règlement intérieur susvisé, que l'audience était non publique.

Le collège de l'Autorité (composé de M. Jean-Ludovic Silicani, président, Mme Joëlle Toledano et MM. Édouard Bridoux, Nicolas Curien et Denis Rapone) en ayant délibéré le 25 novembre 2010, hors la présence du rapporteur, du rapporteur adjoint et des agents de l'Autorité, adopte la présente décision fondée sur les faits et les moyens exposés ci-après.

1. Sur le contexte du règlement de différend

La demande de règlement de différend déposée par SFR à l'encontre de France Télécom porte sur les tarifs de la prestation de majoration SVA de France Télécom. L'Autorité rappelle ci-après les principaux éléments de contexte de ce règlement de différend.

a) Départ d'appel et majoration SVA

Le départ d'appel à destination des numéros SVA³ (ci-après « départ d'appel SVA ») est une prestation de gros, dite d'interconnexion indirecte, offerte par un opérateur de boucle locale fixe (dit « opérateur départ ») à un opérateur (dit « opérateur collecteur ») qui collecte du trafic à destination d'un numéro SVA pour le compte de l'éditeur de service téléphonique qui fournit un service à ce numéro. Elle consiste en l'acheminement du trafic émis par un abonné de détail de l'opérateur départ à destination d'un numéro SVA, jusqu'au point d'interconnexion le plus proche de l'abonné.

Le départ d'appel SVA présente chez la plupart des opérateurs une structure tarifaire à trois composantes : départ d'appel (prestation technique d'acheminement de l'appel), majoration SVA⁴ (définie plus loin) et peines et soins (commission commerciale prélevée par l'opérateur départ, qui détient la relation commerciale avec l'abonné de détail, au titre de la commercialisation du SVA, notamment : facturation, encaissement, recouvrement, publication des tarifs associés dans sa grille tarifaire, relation clientèle, etc.).

La grille tarifaire actuelle de France Télécom sur le départ d'appel SVA est la suivante :

Composante	Tarif actuel
Départ d'appel	0,445 centime d'euro HT par minute ⁵
Majoration SVA	a) vers les numéros de la forme 086BPQ et 3BPQ : <ul style="list-style-type: none">- en heure normale : 0,017 centime d'euro HT par minute- en heure creuse : 0,011 centime d'euro HT par minute- en heure bleu nuit : 0,007 centime d'euro HT par minute b) vers les autres numéros spéciaux : <ul style="list-style-type: none">- en heure normale : 0,17 centime d'euro HT par minute- en heure creuse : 0,11 centime d'euro HT par minute- en heure bleu nuit : 0,07 centime d'euro HT par minute
Peines et soins	retenue s'échelonnant de 3,5% (vers les numéros de la forme 081BPQ) à 15% (vers les numéros de la forme 0899PQ) du revenu de détail ⁶

France Télécom indique dans sa réponse au premier questionnaire des rapporteurs avoir perçu au titre de ses ventes externes (c'est-à-dire hors autofourniture) de majoration SVA : [...], respectivement en 2008 et 2009. L'Autorité estime que la composante majoration SVA représente moins de 10% des revenus de départ d'appel SVA de France Télécom.

³ Numéros de la forme 08 AB PQ MC DU, 3BPQ, 10YT, 116XYZ et 118XYZ employés notamment pour accéder à des services vocaux à valeur ajoutée.

⁴ Par souci de commodité, le terme « majoration SVA » sera utilisé pour désigner aussi bien la « majoration internet » – qui s'applique dans le cas des appels à destination des numéros de la forme 3BPQ et 086BPQ – que la « majoration services spéciaux » – dans le cas des appels à destination des autres numéros SVA.

⁵ Il s'agit d'un tarif moyen minute ; celui-ci varie en fonction de la plage horaire et d'autres paramètres

⁶ Qui lui-même varie avec la tranche de numéros.

b) Marché des communications à destination des numéros SVA depuis les boucles locales fixe

Selon l'observatoire annuel des marchés des communications électroniques en France de l'Autorité, les revenus de détail des communications à destination des numéros SVA depuis le fixe, hors communications internet bas débit et services de renseignement, s'élèvent à 1,113 milliard d'euros en 2008, en diminution de 17,6% par rapport à 2007. En parallèle, le trafic à destination des numéros SVA depuis les réseaux fixes, hors communications internet bas débit et services de renseignement, atteint 10,721 milliards de minutes en 2008, en léger recul (-2%) sur un an. Le revenu unitaire moyen de détail des communications vers les numéros SVA est donc de 10,4 centimes d'euro par minute en 2008.

Sur la base des données fournies par les opérateurs au cours de l'instruction et des données de l'observatoire annuel 2008, l'Autorité estime que la retenue moyenne effectuée par un opérateur départ fixe⁷ sur le revenu de détail d'une communication à destination d'un numéro SVA est comprise entre [...].

Enfin, selon les données récoltées en réponse aux questionnaires des rapporteurs, l'Autorité estime que France Télécom détient en 2008 environ [...] de parts de marché en volume sur le départ d'appel SVA fixe, contre [...] en 2007.

c) Cadre réglementaire

Par le passé, les tarifs en cause ont fait l'objet de diverses décisions de régulation de l'Autorité⁸, au titre des pouvoirs prévus alors par l'article L. 34-8 du code des postes et des télécommunications, visant l'approbation préalable annuelle du « catalogue » d'interconnexion de France Télécom. Ce régime d'approbation préalable des tarifs a été abrogé à l'occasion de la transposition des directives communautaires de 2002. Par la suite, les marchés fixes en cause ont notamment fait l'objet des décisions n° 2007-0213 (décision symétrique portant sur l'accès aux SVA) et n° 2008-0896 (décision d'analyse des marchés de la téléphonie fixe) susvisées.

d) Affaire similaire

Il y a lieu, enfin, de relever qu'à la suite de la demande de règlement de différend déposée par SFR, France Télécom a déposé à son tour, le 19 août 2010, une demande de règlement de différend portant sur les tarifs de départ d'appel et de majoration SVA de SFR.

⁷ Comprenant revenus de départ d'appel, de majoration SVA et de peines et soins.

⁸ Décisions n° 98-1043, 99-1078, 00-1109, 01-1146, 02-1089, 03-1231 et 04-1000 de l'Autorité de régulation des télécommunications (ART), portant approbation de l'offre technique et tarifaire d'interconnexion de France Télécom.

2. Sur la compétence de l'Autorité

La société SFR demande à l'Autorité de constater que la part du tarif du départ d'appel correspondant à la majoration SVA est identique pour tous les appels vers tous les numéros spéciaux du plan national de numérotation, quel que soit leur format, et de fixer cette majoration SVA à 0,00017 euro HT pour le tarif normal, 0,00011 euro HT pour le tarif réduit et 0,00007 euro HT pour le tarif bleu nuit des conventions d'interconnexion conclues entre France Telecom et SFR.

Aux termes du I de l'article L. 36-8 du CPCE, l'Autorité peut être saisie d'un différend entre deux parties « *en cas de refus d'accès ou d'interconnexion, d'échec des négociations commerciales ou de désaccord sur la conclusion ou l'exécution d'une convention d'interconnexion ou d'accès à un réseau de communications électroniques (...). Sa décision est motivée et précise les conditions équitables, d'ordre technique et financier, dans lesquelles l'interconnexion ou l'accès doivent être assurés* ». Le II de ce même article prévoit par ailleurs qu'« *en cas d'échec des négociations commerciales, l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes peut également être saisie des différends relatifs à la mise en œuvre des obligations des opérateurs prévues par le présent titre [...]* ».

Les prestations dont la modification des tarifs est demandée par SFR font partie de l'offre de référence d'interconnexion de France Télécom et figurent plus précisément dans ses chapitres 4 et 5 relatifs à l'accès et au reversement (services à valeur ajoutée et d'accès à internet). Les majorations en cause visent à rétribuer France Télécom en contrepartie de prestations d'accès de ses abonnés à des numéros SVA. Il en résulte qu'il s'agit de prestations d'interconnexion et d'accès.

Ces prestations font l'objet d'obligations réglementaires imposées par l'Autorité au titre des décisions n° 2007-0213 et n° 2008-0896 susvisées.

Par conséquent, l'Autorité est compétente pour connaître de la demande de la société SFR relative aux tarifs des majorations SVA, au titre du II de l'article L. 36-8 précité.

3. Sur l'échec des négociations et la recevabilité des demandes de la société SFR en ce qu'elles portent sur une période remontant au 1^{er} janvier 2008

a) Sur l'échec des négociations

Concernant l'échec des négociations ou le désaccord requis par l'article L. 36-8 du CPCE précité, la société SFR produit un courrier, adressé à France Télécom en date du 13 mars 2009, portant contestation des factures de collecte incluant les sommes dues au titre des majorations SVA, et formulant une demande tendant à ce que « *les différentes majorations appliquées sur la collecte sur numéros spéciaux s'alignent sur la majoration relative aux 3BPQ et [aux services internet bas débit]* ».

Les échanges écrits qui font suite, allant jusqu'à la mise en demeure de SFR, par France Télécom, de payer les sommes contestées, attestent d'un désaccord constitué et durable sur les tarifs de la prestation en cause. Il n'est pas contesté par les parties qu'un échec des négociations est constitué, au plus tard le 14 mai 2009, date d'un courrier de France Télécom à SFR soutenant le caractère fondé de ses tarifs et rejetant sa contestation du 13 mars 2009.

Dans les circonstances de l'espèce, l'Autorité estime donc que l'échec des négociations est constitué, ce que les parties ne contestent pas.

b) Sur les demandes de SFR en ce qu'elles portent sur une période remontant au 1^{er} janvier 2008

Tant dans ses courriers que dans sa saisine, la société SFR demande de baisser la majoration SVA en question « à compter du 1^{er} janvier 2008 ».

Il convient de rappeler que la procédure de règlement de différend est une procédure formelle. Dans ces conditions, l'Autorité ne peut, dans le cadre de l'étude de la recevabilité des demandes de règlement de différend qui lui sont soumises, se référer qu'aux seuls éléments d'informations qui ont été versés au dossier de procédure et qui ont été matérialisés par les parties qui les invoquent à l'appui de leur demande ou au soutien de leurs observations.

Surtout, le champ de l'intervention de l'ARCEP est délimité par l'article L. 36-8 du CPCE qui requiert l'existence d'un refus d'accès ou d'interconnexion, d'un échec des négociations commerciales ou d'un désaccord dans l'exécution d'une convention d'accès ou d'interconnexion, ce qui exclut la remise en cause de la situation réglementaire et contractuelle préexistant à l'émergence du différend⁹.

Par le courrier précité en date du 13 mars 2009, SFR formule une première contestation des tarifs en question. Aucune contestation formelle antérieure des tarifs en question n'apparaît au dossier.

En conséquence, au regard des circonstances de l'espèce, les demandes de SFR relatives aux tarifs des majorations SVA de France Télécom sont recevables en tant qu'elles portent sur une période litigieuse qui a débuté le 13 mars 2009.

⁹ Voir notamment Cour d'appel de Paris, 26 mai 2009, 2008-16665, Neuf Cegetel contre France Télécom.

4. Sur le fond

a) Sur les obligations réglementaires applicables aux prestations de France Télécom

La décision de l'Autorité n° 2007-0213 susvisée prévoit :

« Article 2 : Tout opérateur contrôlant l'accès aux utilisateurs finals appelants fait droit aux demandes raisonnables des opérateurs visant à rendre les numéros accessibles par ces utilisateurs. L'opérateur fait droit à ces demandes dans des conditions objectives, transparentes et non discriminatoires. [...] »

Article 3 : Tout opérateur contrôlant l'accès aux utilisateurs finals appelants fait droit aux demandes raisonnables d'autres opérateurs de reversement d'une partie des sommes facturées à l'utilisateur final appelant au titre des communications à destination des numéros, dans des conditions objectives et non discriminatoires. »

France Télécom soutient que la prestation de majoration entre pleinement dans le champ de la régulation symétrique applicable à l'ensemble des opérateurs départ au travers de la décision n° 2007-0213. Elle en infère qu'une obligation de non-excessivité pèse sur ses tarifs.

SFR soutient que c'est la décision n° 2008-0896 qui régit ces prestations.

L'article 19 de cette décision prévoit :

« France Télécom doit pratiquer des tarifs reflétant les coûts correspondants sur l'ensemble des prestations relatives aux marchés pertinents définis aux articles 4 et 5 [départ d'appel et terminaison d'appel fixes], qui sont inscrites à l'offre technique et tarifaire mentionnée à l'article 18.

L'obligation de pratiquer des tarifs reflétant les coûts correspondants est également imposée sur les prestations associées. France Télécom devra notamment pratiquer des tarifs reflétant les coûts correspondants sur la prestation de raccordement et de sécurisation à l'ensemble de ses sites d'interconnexion mentionnée à l'annexe B.

Par exception, France Télécom est tenue de ne pas pratiquer des tarifs excessifs sur la prestation de reversement associée aux prestations relatives au marché pertinent défini à l'article 4. [...] »

Il résulte de ces décisions que la société France Télécom est soumise à deux régimes de régulation sur les prestations relatives à l'accès aux SVA, d'une part, au régime dit « symétrique » (en ce qu'il concerne l'ensemble des opérateurs déclarés en France) de la décision n° 2007-0213 susvisée¹⁰, d'autre part, au régime dit « asymétrique » (en ce qu'il ne concerne que France Télécom et imposé en considération de la puissance de marché d'un acteur) issu de la décision n° 2008-0896 susvisée. La décision n° 2007-0213 susvisée indique : *« L'objet de la présente décision est ainsi de mettre en place une régulation symétrique commune à tous les acteurs concernant les SVA. Elle est sans préjudice de toute autre obligation le cas échéant imposée à un opérateur dans le cadre d'une analyse de marché sur le fondement de l'article L. 37-1 du CPCE. »*

¹⁰ France Télécom a été autorisée par la décision n° 2007-0667 à mettre en place une prestation de reversement similaire aux opérateurs alternatifs et à supprimer sa prestation historique de facturation pour le compte de tiers, orientée vers les coûts.

Les obligations prévues par la décision n° 2008-0896 sont plus précises et contraignantes s'agissant des tarifs que celles issues des règles de portée générale prévues par la décision n° 2007-0213 et imposées à tous les acteurs. Il convient donc d'étudier l'application des obligations prévues à l'article 19 de la décision n° 2008-0896 susvisée aux prestations en cause dans le présent règlement de différend.

Les questions qui s'ensuivent sont celles de la nature des prestations couvertes par la majoration SVA, par rapport aux prestations de départ d'appel et de reversement, et celle des obligations réglementaires associées.

b) Sur le caractère justifié des tarifs pratiqués par France Télécom

Pour rappel, SFR demande, dans un premier temps, de constater que la double tarification de la majoration SVA de France Télécom n'a pas de fondement et, dans un second temps, de ramener la majoration SVA de France Télécom au niveau du palier tarifaire bas actuel. Afin de répondre à ces demandes, il convient d'examiner la nature et le périmètre de la prestation, et les obligations associées, les coûts associés à la fourniture de la prestation et la différenciation du tarif en deux niveaux selon le numéro appelé.

Sur la nature et le périmètre de la prestation de majoration SVA, et les obligations associées

La majoration SVA est une majoration tarifaire qui s'applique aux tarifs de base d'accès aux services spéciaux et aux services internet.

Le périmètre des coûts pertinents de la majoration SVA a été défini dans les décisions n° 99-1078 et n° 00-1109 de l'Autorité¹¹. La décision n° 99-1078 indique que « *les coûts à prendre en considération ne peuvent ressortir que de la fonction accueil des services après vente* ». Quant à la décision n° 00-1109, elle explicite – indépendamment du numéro appelé – le fait que « *si les coûts d'accueil téléphonique aux services après vente sont pertinents, ce n'est pas le cas des coûts d'intervention* » et également que « *les coûts strictement commerciaux ne peuvent être retenus comme pertinents* ». Cette dernière précise encore que ladite fonction d'accueil des services après vente (SAV) « *[correspond] aux appels au service après vente qui révèlent in fine un dysfonctionnement de la part d'un autre acteur que l'opérateur considéré* ».

Le périmètre des coûts pertinents de la majoration SVA a donc été historiquement circonscrit aux fonctions d'accueil SAV (service après vente) technique de détail relatif aux communications vers des numéros SVA, dans les cas qui révèlent *in fine* un dysfonctionnement de la part d'un autre acteur que l'opérateur départ (France Télécom au cas d'espèce).

Surtout, l'article 19 de la décision d'analyse de marché n° 2008-0896 susvisée, relatif aux obligations imposées en matière de contrôle tarifaire, dispose que « *France Télécom doit pratiquer des tarifs reflétant les coûts correspondants sur l'ensemble des prestations relatives aux marchés pertinents définis aux articles 4 et 5 [départ d'appel et terminaison d'appel*

¹¹ Décisions d'approbation de l'offre technique et tarifaire d'interconnexion de France Télécom prévues par l'ancien cadre réglementaire.

fixes], qui sont inscrites à l'offre technique et tarifaire [...]. L'obligation de pratiquer des tarifs reflétant les coûts correspondants est également imposée sur les prestations associées. France Télécom devra notamment pratiquer des tarifs reflétant les coûts correspondants sur la prestation de raccordement et de sécurisation à l'ensemble de ses sites d'interconnexion [...]. » Or, l'accueil SAV technique fourni à l'appelant¹² est une prestation aussi indispensable au bon fonctionnement technico-opérationnel du départ d'appel que la prestation de raccordement et de sécurisation à l'ensemble des sites d'interconnexion. Dès lors que France Télécom entend recouvrer auprès des opérateurs tiers les coûts engagés pour rendre ce service à l'appelant, la prestation ainsi définie est associée au départ d'appel. La majoration SVA ne fait pas pour autant partie de « la prestation de reversement » : celle-ci est en effet unique au titre de la décision n° 2008-0896. Or, comme décrit dans la partie la présente décision relative au contexte du différend, la prestation de reversement fait référence à la retenue commerciale effectuée par l'opérateur départ en pourcentage des revenus de détail au titre de la commercialisation du SVA. La majoration SVA n'est donc pas concernée par l'exception qui concerne le reversement. Il en découle que la majoration SVA doit refléter les coûts correspondants.

Au titre de la décision n° 2008-0896 susvisée (obligation tarifaire applicable), la majoration SVA de la société France Télécom doit donc être orientée vers les coûts des activités d'accueil SAV technique de détail relatif aux communications vers des numéros SVA, dans les cas qui révèlent *in fine* un dysfonctionnement de la part d'un autre acteur que l'opérateur départ (France Télécom au cas d'espèce), et ceux-là uniquement.

Sur les coûts associés à la fourniture de la prestation de majoration SVA

Les coûts des prestations d'accueil SAV téléphonique technique peuvent être répartis par catégories, en fonction de la nature de l'incident technique ayant généré l'appel à l'accueil SAV, selon l'arborescence suivante :

1. incident technique concernant l'accès (de la seule responsabilité de l'opérateur départ)
2. incident technique concernant l'acheminement des communications
 - a. à destination de numéros interpersonnels (débutant par les préfixes 01 à 07 et 09)
 1. de la responsabilité de l'opérateur départ
 2. de la responsabilité d'un opérateur autre que l'opérateur départ
 - b. à destination de numéros SVA (débutant par le préfixe 08 ou de la forme 3BPQ, 10YT, 116XYZ et 118XYZ)
 1. de la responsabilité de l'opérateur départ
 2. de la responsabilité d'un opérateur autre que l'opérateur départ

Comme rapporté précédemment, les tarifs de majoration SVA visent à couvrir les coûts d'un sous-ensemble des prestations d'accueil SAV téléphonique technique. Ce sous-ensemble correspond à la seule catégorie 2.b.2. ci-dessus.

Or, en réponse aux questionnaires des rapporteurs, la société France Télécom indique ne pas être en mesure de fournir la ventilation des coûts d'accueil SAV technique en fonction de la nature de l'incident sous-jacent, *a fortiori* concernant la seule catégorie 2.b.2. Pour y

¹² Centre d'appel que l'appelant peut contacter pour signaler un incident technique qu'il constate.

remédier, la société France Télécom propose une méthode basée sur l'allocation, sur les seuls trafics sortants et au prorata des trafics sortants, de l'ensemble des coûts de SAV téléphonique ([...] en 2008, [...] en 2009¹³). En restreignant ces montants aux coûts d'accueil SAV technique ([...] en 2008, [...] en 2009¹³), et en divisant le montant obtenu par le trafic sortant total issu de ses boucles locales fixes (RTC et IP¹⁴, de détail et de gros¹⁵), on obtient un coût par minute compris dans une fourchette de [...]. Ce coût par minute est comparable au revenu par minute moyen de la majoration SVA donné par France Télécom dans ses écritures : [...]

Toutefois, l'Autorité considère que cette méthode comporte plusieurs biais. Les deux biais principaux concernent l'incohérence du couple base de coûts / périmètre d'allocation et l'allocation exclusive à la responsabilité de l'opérateur tiers.

Ainsi, premièrement, alors que la base de coûts considérée inclut notamment les coûts d'accueil SAV téléphonique technique relevant de la catégorie 1. (incident technique concernant l'accès), le périmètre d'allocation proposé par la société France Télécom exclut les produits d'accès, l'ensemble des coûts étant alloué aux seules communications, ce qui pose problème au regard du principe de causalité. Par défaut, l'allocation devrait porter à la fois, sur l'accès et les communications, de manière mixte, et non pas sur les seules communications. Cette allocation aux seules communications est d'autant plus problématique que la première catégorie liée à l'accès forme *a priori* la majorité des coûts d'accueil SVA.

[...]

Or, les clefs d'allocation du modèle de coûts réglementaires de la société France Télécom sont choisies en vertu du principe de causalité, comme le prévoit la décision comptable n° 06-1007 de l'Autorité (article 1^{er}). L'allocation de l'intégralité des coûts d'accueil SAV technique aux seules communications n'apparaît donc pas justifiée. En complément, il est loisible de noter que l'application directe des clés d'allocation retenues par la société France Télécom dans son modèle de coûts réglementaires conduirait à ne recouvrir aucun coût d'accueil SAV technique au travers des communications, et en particulier de celles à destination des SVA, n'aboutissant ainsi à aucune majoration SVA.

En deuxième lieu, une fois identifiée une masse de coûts à allouer aux communications à destination des numéros SVA (sur la base des trafics, avec toutes les réserves exprimées précédemment), la société France Télécom considère que l'ensemble de ces coûts sont pertinents au regard de la majoration SVA, c'est-à-dire implicitement qu'ils relèvent en intégralité de dysfonctionnements de la responsabilité de l'opérateur tiers. Cette hypothèse, par ailleurs non justifiée, n'est pas raisonnable.

¹³ [...]

¹⁴ Réseau téléphonique commuté et *Internet protocol*.

¹⁵ Y compris la sélection du transporteur.

¹⁶ [...]

Il résulte de ces éléments que le raisonnement avancé par la société France Télécom pour justifier le tarif de sa majoration SVA ne saurait être suivi. Le coût par minute pertinent pour la fixation des tarifs de majoration SVA devrait donc être significativement inférieur à la fourchette de [...] avancée par la société France Télécom, ainsi qu'au tarif actuel de [...].

Enfin et surtout, la société France Télécom n'a pas contesté le fait qu'un seul ticket d'incident a été transmis à SFR depuis le 1^{er} janvier 2008 pour une communication vers un numéro SVA, ticket par ailleurs relatif à un problème de taxation et non d'accessibilité. L'Autorité considère qu'un seul appel pertinent à l'accueil SAV de France Télécom en deux ans et demi (encore eût-il été relatif à un problème d'accessibilité) ne saurait justifier des factures d'un montant de près de [...] adressées à SFR en année pleine. Le montant attendu sur cette seule base serait plutôt de l'ordre de quelques euros par an.

Au vu de ce qui précède, il apparaît que les coûts de la société France Télécom entrant dans le périmètre de la majoration SVA, s'ils n'ont pu être précisément identifiés, ne peuvent en tout état de cause qu'être très nettement inférieurs aux coûts que les tarifs actuels de majoration SVA de la société France Télécom sont supposés refléter (au moins d'un facteur 10, tel que soutenu par la société SFR).

Sur la différenciation du tarif de majoration SVA en deux niveaux selon le numéro appelé

La décision n° 99-1078 a introduit une majoration « services internet » au tarif dix fois inférieur au tarif de majoration « services spéciaux », pour les seules communications à destination des numéros de la forme 086BPQ et 3BPQ. Cette majoration « services internet » avait pour but d'encourager et de faciliter le développement de l'accès à l'internet bas débit (numéros de la forme 086BPQ) et de maintenir celui de la télématique (numéros de la forme 3BPQ à l'époque¹⁷), qui constituaient alors des objectifs réglementaires clefs. Aujourd'hui, le développement de l'accès à internet bas débit et de la télématique – qui sont en déclin rapide – n'est plus un objectif nécessitant la mise en œuvre de mécanismes réglementaires incitatifs, si bien que le signal économique donné par cette tarification spécifique n'est plus pertinent.

En outre, pour unique justification du maintien de deux tarifs distincts de majoration SVA, la société France Télécom invoque la différence de durée moyenne des appels à destination des numéros de la forme 086BPQ et 3BPQ et des autres numéros SVA. Cette durée moyenne serait environ 2,5 fois et 8 fois supérieure pour les appels vers les numéros de la forme 3BPQ et 086BPQ respectivement, par rapport à celle des appels vers les autres numéros SVA.

D'une part, force est de constater que l'écart de durée moyenne relevé par la société France Télécom est inférieur à l'écart tarifaire à l'étude. Les chiffres qu'elle fournit permettent de calculer que l'écart entre la durée moyenne des appels à destination (conjointe) des numéros de la forme 086BPQ et 3BPQ est environ 5 fois supérieure à celle des appels à destination des autres numéros SVA. Ainsi, en s'en tenant strictement à l'argument de la société France Télécom, l'écart de tarif entre le palier haut et le palier bas de la majoration SVA devrait être ramené à un facteur 5, et non plus 10.

¹⁷ Les services de télématique sont désormais réunis dans une sous-tranche des numéros de la forme 3BPQ – les numéros de la forme 36PQ – et ne représentent plus qu'une faible part du trafic total vers les numéros de la forme 3BPQ.

D'autre part, l'argument de la société France Télécom suppose implicitement que les coûts d'accueil SAV¹⁸ devraient être alloués en proportion du nombre d'appels vers des numéros SVA et non en proportion de la durée d'appels vers des numéros SVA. Ce choix d'allocation paraît arbitraire et la société France Télécom n'apporte aucun élément à son soutien. Par conséquent, la différenciation en deux niveaux de la majoration SVA ne trouve pas de réel fondement.

Enfin, lors de l'audience des deux parties devant le collège de l'Autorité, la société France Télécom a indiqué ne pas être opposée à une unification des deux paliers de tarification.

Au vu de ces considérations, indépendamment des constatations de l'Autorité portant sur les niveaux de coûts rapportées précédemment, il apparaît équitable de supprimer la différenciation en deux niveaux de la majoration SVA de la société France Télécom.

C) Conclusions au regard des demandes de la société SFR

La société SFR a demandé à l'Autorité : 1°) de constater que la part du tarif du départ d'appel correspondant à la majoration SVA (services à valeur ajoutée) est identique pour tous les appels vers tous les numéros spéciaux du plan national de numérotation, quel que soit leur format ; 2°) de fixer cette majoration SVA à 0,00017 euro HT pour le tarif normal, 0,00011 euro HT pour le tarif réduit et 0,00007 euro HT pour le tarif bleu nuit des conventions d'interconnexion conclues entre France Telecom et SFR, et ce, à compter du 1^{er} janvier 2008.

Le présent règlement de différend montre que les coûts sous-jacents aux prestations d'accueil SAV sont très nettement inférieurs aux coûts que les tarifs actuels de majoration SVA de la société France Télécom – y compris ceux en vigueur pour les appels à destination des numéros de la forme 3BPQ et 086BPQ (palier bas) – sont supposés refléter. Toutefois, l'Autorité, chargée de trancher un différend portant sur des droits subjectifs, ne peut s'abstraire des écritures des parties. L'Autorité doit statuer, sur le fondement de l'article L. 36-8 du CPCE, sur les seules demandes qui lui sont présentées et qui délimitent le différend dont elle est saisie par l'une ou l'autre des parties. Le différend est donc circonscrit par la demande présentée à l'Autorité¹⁹.

En conséquence, l'Autorité, d'une part, constate que la part du tarif du départ d'appel correspondant à la majoration SVA doit être identique pour tous les appels vers tous les numéros spéciaux du plan national de numérotation, quel que soit leur format, et, d'autre part, fixe cette majoration SVA à un montant égal, au plus, à 0,00017 euro HT pour le tarif normal, à 0,00011 euro HT pour le tarif réduit et à 0,00007 euro HT pour le tarif bleu nuit des conventions d'interconnexion conclues entre les sociétés France Telecom et SFR et ce, avec effet au 13 mars 2009.

¹⁸ Qui varie avec le nombre d'appels au service client technique, lui-même corrélé au nombre d'incidents techniques constatés sur les communications vers les SVA.

¹⁹ Cf. Cour d'Appel de Paris, 7 décembre 2004, à l'occasion d'un recours formé contre une décision de l'Autorité se prononçant sur un différend opposant France Télécom à la société Mobius.

Décide :

Article 1^{er} : les tarifs de majoration SVA de l'offre de la société France Télécom applicables à la société SFR doivent prévoir un tarif identique vers tous les numéros spéciaux du plan national de numérotation, quel que soit leur format, et égal, au plus, à 0,00017 euro HT la minute pour le tarif normal, 0,00011 euro HT la minute pour le tarif réduit et 0,00007 euro HT la minute pour le tarif bleu nuit et ce, avec effet au 13 mars 2009.

Article 2 : la société France Télécom est tenue d'appliquer l'article 1^{er} dans un délai d'un mois.

Article 3 : le surplus des demandes de la société SFR est rejeté.

Article 4 : le directeur des affaires juridiques de l'Autorité, ou son adjoint, est chargé de notifier la présente décision aux sociétés SFR et France Télécom, qui sera rendue publique, sous réserve des secrets protégés par la loi.

Fait à Paris, le 25 novembre 2010

Le Président

Jean-Ludovic SILICANI

[...] passages relevant des secrets protégés par la loi