

CONSULTATION PUBLIQUE

Du 26 juillet 2019 au 27 septembre 2019

**Consultation publique relative à la levée de l'obligation
des opérateurs mobiles de consultation des autres
opérateurs mobiles préalablement à la construction de
nouveaux pylônes en zone de déploiement prioritaire**

Modalités pratiques de la consultation publique

L'avis de tous les acteurs intéressés est sollicité sur l'ensemble du présent document.

La présente consultation publique est ouverte jusqu'au 27 septembre 2019 à 18h00. Seules les contributions arrivées avant l'échéance seront prises en compte.

Les contributions doivent être transmises à l'Arcep, de préférence par courrier électronique, en précisant l'objet « Réponse à la consultation publique relative à la levée de l'obligation des opérateurs mobiles de consultation des autres opérateurs mobiles préalablement à la construction de nouveaux pylônes en zone de déploiement prioritaire » à l'adresse suivante : **partage-reseaux@arcep.fr**.

À défaut, elles peuvent être transmises par courrier à l'adresse suivante :

Réponse à la consultation publique relative à la levée de l'obligation des opérateurs mobiles de consultation des autres opérateurs mobiles préalablement à la construction de nouveaux pylônes en zone de déploiement prioritaire

Autorité de régulation des communications électroniques et des postes

14, rue Gerty Archimède, CS 90410 75613 Paris Cedex 12

L'Arcep, dans un souci de transparence, publiera l'intégralité des réponses qui lui auront été transmises, à l'exclusion des éléments d'information couverts par le secret des affaires. Au cas où leur réponse contiendrait de tels éléments, les contributeurs sont invités à transmettre leur réponse en deux versions :

- une version confidentielle, dans laquelle les passages qui peuvent faire l'objet d'une protection au titre du secret des affaires sont identifiés entre crochets et surlignés en gris, par exemple : « une part de marché de [SDA : 25]% » ;
- une version publique, dans laquelle les passages qui peuvent faire l'objet d'une protection au titre du secret des affaires auront été remplacés par [SDA], par exemple : « une part de marché de [SDA]% ».

Les contributeurs sont invités à limiter autant que possible les passages qui peuvent faire l'objet d'une protection au titre du secret des affaires. **L'Arcep se réserve le droit de déclasser d'office des éléments d'information qui, par leur nature, ne relèvent pas du secret des affaires.**

Les éventuelles questions sur cette consultation publique peuvent être adressées à : partage-reseaux@arcep.fr.

Ce document est disponible en téléchargement sur le site : www.arcep.fr.

1 Contexte

Dans le cadre du « New Deal Mobile » et afin de faciliter le partage des infrastructures passives, les opérateurs mobiles, autrement dit les sociétés Orange, SFR, Bouygues Telecom et Free Mobile, sont soumis depuis le 15 novembre 2018, au titre de leurs autorisations d'utilisation de fréquences (AUF) en bandes 900 MHz, 1800 MHz et 2,1 GHz, à une obligation de consultation des autres opérateurs mobiles préalablement à la construction de nouveaux sites en zone de déploiement prioritaire et à une obligation de faire droit aux demandes de partage d'infrastructures passives en résultant. Ces AUF prévoient en effet que, si un opérateur propose à un ou plusieurs autres opérateurs une « offre satisfaisante d'accès à un nombre significatif de ses sites, notamment à un tarif raisonnable », l'Autorité a la possibilité de lever cette obligation, à la demande de l'opérateur, et après avoir apprécié le caractère satisfaisant de cette offre. Elles prévoient aussi la possibilité pour l'Autorité de lever cette obligation pour l'ensemble des opérateurs, au regard de l'impact sur le marché de cette offre ou d'offres équivalentes d'autres opérateurs mobiles.

Par un courrier à l'Autorité en date du 3 avril 2019, la société Orange a sollicité la levée de son obligation de consultation préalable et de partage d'infrastructures passives et lui a transmis un protocole d'accord de co-construction de pylônes conclu avec la société Free Mobile le 29 mars 2019.

Par un courrier à l'Autorité en date du 27 juin 2019, la société Free Mobile a sollicité, dans le cas où l'Autorité répondrait favorablement à la demande de la société Orange, la levée de son obligation de consultation préalable et de partage d'infrastructures passives pour les seuls sites faisant l'objet d'une co-construction avec cette dernière, à compter de la signature du contrat de co-construction de pylônes ainsi envisagé entre les parties et pour la durée de ce contrat.

La présente consultation publique porte par conséquent sur deux projets de décision :

- l'un procédant à la levée de l'obligation de partage pour les nouveaux sites en zone de déploiement prioritaire de la société Orange,
- l'autre procédant à la levée de l'obligation de partage pour certains nouveaux sites en zone de déploiement prioritaire de la société Free Mobile (conformément à la demande de la société Free Mobile, la levée de son obligation ne serait décidée par l'Arcep qu'en cas d'adoption du premier projet de décision pour la société Orange et à compter de la signature du contrat de co-construction de pylônes entre les sociétés Free Mobile et Orange).

Au regard de l'incidence importante que sont susceptibles d'avoir ces deux projets de décisions sur le marché, les parties prenantes sont invitées à faire part de leurs observations sur ces deux projets de décision et à répondre en particulier aux questions présentées ci-après.

2 Questions

Question n°1. Avez-vous des commentaires sur le projet de décision procédant à la levée de l'obligation de partage pour les nouveaux sites en zone de déploiement prioritaire de la société Orange ?

Question n°2. Avez-vous des commentaires sur le projet de décision procédant à la levée de l'obligation de partage pour certains nouveaux sites en zone de déploiement prioritaire de la société Free Mobile ?

Question n°3. Les AUF prévoient que « *L'Arcep pourra également, au regard de l'impact sur le marché de l'offre du titulaire et/ou des offres équivalentes d'autres titulaires, lever cette obligation pour l'ensemble des titulaires.* ». Considérez-vous qu'une levée de l'obligation de partage des nouveaux sites en zone de déploiement prioritaire pour l'ensemble des titulaires des autorisations d'utilisation en bandes 900 MHz, 1800 MHz et 2,1GHz serait justifiée ? Pourquoi ? Si oui, selon quelles modalités (durée...) ?

3 Annexe

La présente annexe présente deux documents :

- Le projet de décision procédant à la levée de l'obligation de partage pour les nouveaux sites en zone de déploiement prioritaire de la société Orange
- Le projet de décision procédant à la levée de l'obligation de partage pour certains nouveaux sites en zone de déploiement prioritaire de la société Free Mobile

Projet de décision n° 2019-XXXX
de l’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes
en date du XX XX 2019 procédant à la levée de l’obligation de partage pour les
nouveaux sites en zone de déploiement prioritaire de la société Orange

AVERTISSEMENT

Le présent document est un document confidentiel.
Les informations protégées par la loi sont présentées
de la manière suivante : [SDA : ...]

L’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ci-après « l’Arcep » ou « l’Autorité »),

Vu le code des postes et des communications électroniques et notamment les articles L. 32-1, L. 33-1, L. 34-8, L. 36-7, L. 42, L. 42-1 et L. 42-2 ;

Vu l’arrêté du 18 juillet 2001, modifié notamment par la décision n° 2018-0682 en date du 3 juillet 2018, autorisant la société Orange France à établir et exploiter un réseau radioélectrique de troisième génération ouvert au public et à fournir le service téléphonique au public ;

Vu la décision n° 2001-0648 de l’Arcep en date du 7 septembre 2001, modifiée notamment par la décision n° 2018-0682 en date du 3 juillet 2018, attribuant des fréquences à la société Orange France pour l’établissement et l’exploitation d’un réseau mobile de troisième génération ;

Vu la décision n° 2006-0239 de l’Arcep en date du 14 février 2006, modifiée notamment par la décision n° 2018-0682 en date du 3 juillet 2018, autorisant la société Orange France à utiliser des fréquences dans les bandes 900 MHz et 1800 MHz pour établir et exploiter un réseau radioélectrique ouvert au public ;

Vu la décision n° 2010-0634 de l’Arcep en date du 8 juin 2010, modifiée notamment par la décision n° 2018-0682 en date du 3 juillet 2018, autorisant la société Orange France à utiliser des fréquences pour établir et exploiter un réseau radioélectrique de troisième génération ouvert au public ;

Vu la décision n° 2018-1392 de l’Arcep en date du 15 novembre 2018 autorisant la société Orange France à utiliser des fréquences dans les bandes 900 MHz, 1800 MHz et 2,1 GHz en France métropolitaine pour établir et exploiter un réseau radioélectrique mobile ouvert au public ;

Vu le courrier de la société Orange en date du 3 avril 2019, tendant à ce que l’Autorité lève son obligation de consultation préalable et de partage d’infrastructures passives pour les nouveaux sites en zones de déploiement prioritaire ;

Vu le protocole d’accord de co-construction de pylônes conclu le 29 mars 2019 entre les sociétés Orange et Free Mobile, annexé au courrier de la société Orange en date du 3 avril 2019 ;

Vu la consultation publique relative à la levée de l’obligation des opérateurs mobiles de consultation des autres opérateurs préalablement à la construction de nouveaux pylônes en zone de déploiement prioritaire, menée du 26 juillet au 27 septembre 2019, et les contributions reçues ;

Après en avoir délibéré **le XX XX 2019 ;**

1 Cadre juridique

Par l'arrêté du 18 juillet 2001 susvisé et les décisions n° 2001-0648, n° 2006-0239 et n° 2010-0634 susvisées, la société Orange a été autorisée à utiliser des fréquences en bandes 900 MHz, 1800 MHz et 2,1 GHz. Ces autorisations ont pour échéances respectives le 20 août 2021 pour les deux premières, le 24 mars 2021 et le 07 juin 2030.

Ces autorisations ont été modifiées, à la demande de la société Orange, par la décision n° 2018-0682 susvisée afin d'y inscrire de nouvelles obligations relatives à l'aménagement numérique du territoire.

Au titre de ces nouvelles obligations, la société Orange est soumise, depuis le 15 novembre 2018, à une obligation de partage de ses nouveaux sites dans la zone de déploiement prioritaire.

Le paragraphe 1.3 de l'annexe de la décision n° 2018-0682 précitée prévoit ainsi que « *Préalablement à la construction d'un nouveau pylône situé dans la zone de déploiement prioritaire¹ par le titulaire ou par un tiers à la demande et pour le compte du titulaire en vue de l'installation d'une station de base, le titulaire est tenu :*

- *de consulter les autres opérateurs titulaires de fréquences dans les bandes 900 MHz, 1800 MHz ou 2,1 GHz pour savoir s'ils souhaitent également s'installer sur le pylône ; et*
- *le cas échéant, de prendre en compte, dans la négociation avec le bailleur du terrain sur lequel il envisage d'installer la station de base, le besoin d'accueil des autres titulaires de fréquences dans les bandes 900 MHz, 1800 MHz ou 2,1 GHz qui ont manifesté leur intérêt pour s'installer sur le pylône ; et*
- *de faire droit aux demandes raisonnables de partage des infrastructures passives, de raccordement à un réseau d'énergie et de la partie passive du lien de collecte, émanant d'autres titulaires de fréquences dans les bandes 900 MHz, 1800 MHz ou 2,1 GHz, dans des conditions garantissant l'effectivité de l'accès ».*

La décision susmentionnée prévoit également que « *Si le titulaire propose, à un ou plusieurs autres titulaires de fréquences dans les bandes 900 MHz, 1800 MHz ou 2,1 GHz souhaitant améliorer significativement leur couverture dans les zones rurales, une offre satisfaisante² d'accès à un nombre significatif de ses sites, notamment à un tarif raisonnable, l'Arcep lèvera cette obligation pour le titulaire à sa demande et après avoir apprécié le caractère satisfaisant de cette offre. »*

La décision susmentionnée prévoit enfin que « *L'Arcep pourra également, au regard de l'impact sur le marché de l'offre du titulaire et/ou des offres équivalentes d'autres titulaires, lever cette obligation pour l'ensemble des titulaires. Le cas échéant, l'Arcep informera le titulaire ou les titulaires concernés en conséquence et pourra rendre publique cette information ».*

¹ « *Telle que définie dans la décision de l'Arcep n° 2015-0825 en date du 2 juillet 2015 proposant au ministre chargé des communications électroniques les modalités et les conditions d'attribution d'autorisations d'utilisation de fréquences dans la bande 700 MHz en France métropolitaine pour établir et exploiter un réseau radioélectrique mobile ouvert au public ».*

² « *Cette offre pourrait concerner à la fois des sites existants et des sites futurs. Elle devrait inclure le partage d'infrastructures passives, de l'alimentation en énergie, de la partie passive du lien de collecte et, le cas échéant, pour les nouveaux sites, le partage de la gestion des baux, dans des conditions garantissant l'effectivité de l'accès. Une offre de mutualisation des réseaux serait réputée remplir ces conditions ».*

La décision n° 2018-1392 en date du 15 novembre 2018 autorisant la société Orange France à utiliser des fréquences dans les bandes 900 MHz, 1800 MHz et 2,1 GHz en France métropolitaine pour établir et exploiter un réseau radioélectrique mobile ouvert au public délivrée par l'Arcep à l'issue de la procédure d'attribution conduite par cette dernière en 2018 prévoit des dispositions similaires applicables à compter du 25 mars 2021. Les autorisations en bandes 900 MHz et 1800 MHz ont pour échéances le 24 mars 2031 et l'autorisation en bande 2,1 GHz a pour échéance le 20 août 2031.

2 La demande de la société Orange

Par un courrier en date du 3 avril 2019, la société Orange a notifié à l'Autorité un protocole d'accord de co-construction de pylônes conclu avec la société Free Mobile le 29 mars 2019 (ci-après désigné « Protocole d'accord sur les pylônes à construire » ou « Protocole d'accord PAC »), ayant pour objet de « *déterminer les principes et engagements convenus entre Free Mobile et Orange relatifs à la construction de pylônes supports de sites radioélectriques en zones rurales de France métropolitaine par l'une ou l'autre des Parties* ».

Par ce même courrier, la société Orange sollicite la « *levé[e] de l'obligation de partage pour les nouveaux sites de la zone de déploiement prioritaire* ».

3 Description de l'offre d'accès proposée par la société Orange

Le Protocole d'accord PAC conclu entre les sociétés Orange et Free Mobile formalise, d'une part, les grands principes d'un contrat à établir (le « Contrat PAC ») en vue de la construction de pylônes supports de sites mobiles dans certaines zones rurales de France métropolitaine par l'une ou l'autre des parties et de l'accueil réciproque des équipements radioélectriques de l'autre partie sur lesdits pylônes et, d'autre part, les engagements afférents de chacune des deux parties.

Durée du Contrat PAC :

Le Protocole d'accord PAC prévoit que la durée du Contrat PAC serait de 5 ans à compter de la date de signature du protocole d'accord PAC, soit jusqu'au 29 mars 2024, avec reconduction tacite annuelle au-delà, sauf dénonciation expresse.

Périmètre du Protocole d'accord PAC :

Le périmètre du Protocole d'accord PAC correspond aux :

- pylônes à construire par les sociétés Orange ou Free Mobile dans les communes de France métropolitaine :
 - « *hors pylônes situés dans les communes de plus de 10 000 habitants ou faisant partie d'une agglomération de plus de 10 000 habitants d'après le référentiel INSEE de 2016* » ;
 - « *hors pylônes zones blanches et pylônes destinés à la couverture des axes de transport faisant l'objet d'obligations de couverture dans leurs autorisations de fréquences* » ;
- « *pylônes à construire communs aux deux Parties issus du dispositif de couverture ciblée (zones grises au sens de l'Accord New Deal)* ».

Processus de définition par les parties des pylônes à construire :

Dans le cadre du Protocole d'accord PAC, les opérateurs prévoient de définir la liste des pylônes à construire par l'une ou l'autre des parties selon le processus suivant :

- Dans une première phase, dite « phase d'initialisation », chaque opérateur s'engage à transmettre à l'autre partie la liste de la totalité des zones de recherche de nouveaux sites qu'il a déjà identifiées au sein du périmètre susmentionné (hors sites déjà engagés auprès de tiers)³;
- Pour la durée de vie du Contrat PAC, chaque opérateur s'engage à transmettre à l'autre partie la totalité de ses futures zones de recherche de sites au sein de la zone de déploiement prioritaire, ainsi que toute autre zone de recherche qu'il souhaite proposer à l'autre partie au sein du périmètre susmentionné;
- A partir de ces listes de recherche, les deux opérateurs identifient les zones de recherche qui leur sont communes et se répartissent la construction de nouveaux sites. L'opérateur qui recherche et construit un site donné est désigné comme « opérateur leader » dudit site, l'autre opérateur est alors désigné comme « opérateur hébergé ».

Prestations assurées par l'opérateur leader d'un site :

Le Protocole d'accord PAC prévoit que l'opérateur leader s'engage à fournir sur le site un ensemble de prestations pour l'opérateur hébergé, permettant d'assurer notamment le partage des infrastructures passives, l'alimentation en énergie, la partie passive du lien de collecte et la gestion des baux.

Conditions financières :

Le Protocole d'accord PAC prévoit une grille tarifaire par site pour les prestations assurées par l'opérateur leader, qu'il s'agisse de la société Free Mobile ou de la société Orange.

4 Analyse de l'Autorité

L'examen de la demande de la société Orange nécessite d'apprécier le caractère satisfaisant de l'offre d'accès proposée à la société Free Mobile, et en particulier d'examiner si l'offre de la société Orange lui permettrait d'accéder à un nombre significatif de sites de cette dernière en zones rurales, et à un tarif raisonnable.

Il convient de relever au préalable que le Protocole d'accord PAC, qui détermine les engagements des sociétés Orange et Free Mobile relatifs à la construction de pylônes supports de sites mobiles par l'une ou l'autre de ces sociétés, matérialise une offre d'accès à de nouveaux sites à construire, proposée par la société Orange à un autre titulaire d'autorisation d'utilisation de fréquences dans les bandes 900 MHz, 1800 MHz ou 2,1 GHz (la société Free Mobile)⁴ (et réciproquement).

S'agissant de la durée du Contrat PAC :

Le Protocole d'accord PAC prévoit que la durée du Contrat PAC serait de 5 ans avec reconduction tacite annuelle au-delà, ce qui participe au caractère satisfaisant de l'offre.

³ L'Autorité note que les opérateurs peuvent exclure de leur liste les zones sur lesquelles un point haut existant est déjà présent (par exemple un site d'un opérateur d'infrastructure).

⁴ Free Mobile est en effet titulaire d'autorisations d'utilisation de fréquences dans les bandes 900 MHz, 1800 MHz et 2,1 GHz respectivement jusqu'en 2031, 2034 et 2031 (décisions n° 2010-0043 et n° 2014-1542 modifiées et décision n° 2018-1391).

De plus, le Protocole d'accord PAC prévoit que la résiliation ou l'expiration de l'accord n'emportera pas résiliation des contrats de bail conclus pour chacun des sites concernés par l'accord. L'accueil de l'autre partie sur les infrastructures passives de chaque site sera donc maintenu pour la durée du contrat de bail propre à chaque site.

S'agissant des prestations offertes par la société Orange et du caractère effectif de l'accès :

L'Autorité relève que les prestations que la société Orange s'engage, dans le cadre du Protocole d'accord PAC, à assurer sur les sites où elle est désignée opérateur leader incluent notamment le partage d'infrastructures passives, l'alimentation en énergie, la partie passive du lien de collecte et le partage de la gestion des baux, ce qui contribue au caractère satisfaisant de l'offre.

En particulier, l'Autorité note que les besoins de la société Free Mobile en tant que futur opérateur hébergé sont pris en compte, en amont de la construction des sites par la société Orange, notamment dans la négociation avec le bailleur du terrain ainsi que dans le choix de la hauteur et de la surface antennaire de chaque site. L'Autorité considère que les modalités ainsi définies répondent aux objectifs poursuivis par l'obligation de partage prévue par les autorisations d'Orange dont il demande la levée.

Par ailleurs, l'Autorité relève que la société Orange est fortement incitée à fournir les prestations susmentionnées à Free Mobile de manière effective, dans la mesure où le Protocole d'accord PAC porte sur un accord de construction de sites communs : en effet, ces prestations sont réalisées pour partie pour son propre compte et contribuent à son propre déploiement de réseau. La répartition de la responsabilité de la construction des sites entre les deux opérateurs est également de nature à renforcer l'effectivité de l'accès.

S'agissant du nombre de sites de la société Orange concernés :

L'Autorité relève que le périmètre visé par le Protocole d'accord PAC correspond bien aux zones rurales. De plus, il inclut la quasi-totalité de la zone de déploiement prioritaire sur laquelle porte l'obligation d'Orange de partage de ses nouveaux sites dont il sollicite la levée (à l'exception des zones blanches, au sein desquelles la construction des pylônes est d'ores-et-déjà partagée dans le cadre des programmes « Zones blanches Centre-bourgs », et à l'exception des « axes de transport faisant l'objet d'obligations de couverture dans les autorisations de fréquences »).

Elle note également que, pour la première phase dite « phase d'initialisation », les sociétés Orange et Free Mobile s'engagent, dans le cadre du Protocole d'accord PAC, à transmettre à l'autre partie la liste de la totalité de leurs zones de recherche de nouveaux sites déjà identifiées au sein du périmètre susmentionné (hors sites déjà engagés auprès de tiers). A ce titre, la société Orange s'engage à ce que la liste initiale qu'elle transmettra à Free Mobile comprenne au moins [SDA] zones de recherche qu'elle aura identifiées. Une fois leurs zones de recherche respectives croisées dans le cadre de la « phase d'initialisation », les deux opérateurs anticipent qu' « au moins [SDA] zones de recherches communes seront de ce fait identifiées conduisant à la construction d'au moins [SDA] pylônes mutualisés à la cible » et que « ce volume pourra augmenter selon les opportunités de mutualisation qui pourraient être identifiées par les deux Parties au cours de la période [...], notamment en cas de réactualisation des listes de sites à construire ».

S'agissant du caractère raisonnable du tarif de l'offre :

Tout d'abord, l'Autorité relève que le Projet d'accord PAC prévoit une grille tarifaire par site pour les prestations assurées par l'opérateur leader, qu'il s'agisse des sociétés Free Mobile ou Orange. Cette réciprocité est de nature à inciter les deux opérateurs à fixer des conditions financières raisonnables.

L'Autorité considère en outre que la grille tarifaire fixée par le Protocole d'accord PAC apparaît *a priori* cohérente avec les conditions économiques réelles de déploiement.

5 Conclusion

Au regard de ce qui précède, et notamment du nombre de pylônes mutualisés à construire anticipé par les sociétés Orange et Free Mobile, l'Autorité considère que l'offre proposée par la société Orange à la société Free Mobile portant sur la co-construction de nouveaux sites en zones rurales est satisfaisante au regard des conditions prévues par les décisions n° 2018-0682 et n° 2018-1392 précitées.

Par conséquent, et compte tenu des circonstances de fait et de droit en vigueur au jour de la présente décision, ainsi que des éléments qui lui ont été transmis, l'Arcep décide de faire droit à la demande de la société Orange et de lever l'obligation de partage des nouveaux sites en zone de déploiement prioritaire prévue par ses autorisations d'utilisation de fréquences en bandes 900 MHz, 1800 MHz et 2,1 GHz susvisées.

Il apparaît toutefois justifié et proportionné, au regard notamment de l'objectif d'aménagement numérique du territoire prévu à l'article L. 32-1 du CPCE, de prévoir que :

- la levée de l'obligation de la société Orange ne s'applique que pour la durée du contrat de co-construction de pylônes supports de sites mobiles dans certaines zones rurales de France métropolitaine qui sera conclu avec la société Free Mobile ;
- la levée de l'obligation est conditionnée au maintien du caractère satisfaisant de l'offre qu'elle propose, appréciée au regard notamment d'une éventuelle évolution de la situation de marché, et à sa mise en œuvre effective.

Conformément aux dispositions de l'article L. 34-8 du CPCE, le contrat définitif conclu entre les sociétés Orange et Free Mobile ainsi que toute modification ultérieure du contrat devront être transmis à l'Arcep dès leur conclusion. La société Orange sera, le cas échéant, tenue d'informer l'Arcep de la résiliation ou la dénonciation du contrat conclu avec la société Free Mobile.

Décide :

- Article 1.** L’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes procède, à compter de la notification de la présente décision et pour la durée du contrat de co-construction de pylônes supports de sites mobiles dans certaines zones rurales de France métropolitaine qui sera conclu entre les sociétés Orange et Free Mobile, à la levée de l’obligation de partage de nouveaux sites en zone de déploiement prioritaire imposée à la société Orange par l’arrêté du 18 juillet 2001 susvisé et les décisions n° 2001-0648, n° 2006-0239, n° 2010-0634 et n° 2018-1392 susvisées.
- Article 2.** La levée de l’obligation mentionnée à l’article 1 de la présente décision est conditionnée au maintien du caractère satisfaisant de l’offre de co-construction de pylônes supports de sites mobiles dans certaines zones rurales de France métropolitaine proposée par la société Orange et à sa mise en œuvre effective.
- Article 3.** La société Orange communique à l’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes, dès leur conclusion, le contrat de co-construction de pylônes supports de sites mobiles dans certaines zones rurales de France métropolitaine qui sera conclu avec la société Free Mobile et toute modification ultérieure du contrat.
- Article 4.** La société Orange informe l’Arcep, le cas échéant, de la résiliation ou de la dénonciation du contrat de co-construction de pylônes supports de sites mobiles dans certaines zones rurales de France métropolitaine qui sera conclu avec la société Free Mobile.
- Article 5.** La directrice générale de l’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes est chargée de l’exécution de la présente décision, qui sera notifiée à la société Orange, et publiée sur le site internet de l’Autorité.

Fait à Paris, le XX XX 2019,

Le Président

Sébastien SORIANO

Projet de décision n° 2019-XXXX
de l’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes
en date du XX XX 2019 procédant à la levée de l’obligation de partage de la société
Free Mobile pour certains nouveaux sites en zone de déploiement prioritaire

AVERTISSEMENT

Le présent document est un document confidentiel.
Les informations protégées par la loi sont présentées
de la manière suivante : [SDA : ...]

L’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ci-après « l’Arcep » ou « l’Autorité »),

Vu le code des postes et des communications électroniques et notamment les articles L. 32-1, L. 33-1, L. 34-8, L. 36-7, L. 42, L. 42-1 et L. 42-2 ;

Vu la décision n° 2010-0043 de l’Arcep en date du 12 janvier 2010, modifiée notamment par la décision n° 2018-0681 en date du 3 juillet 2018, autorisant la société Free Mobile à utiliser des fréquences pour établir et exploiter un réseau radioélectrique de troisième génération ouvert au public ;

Vu la décision n° 2014-1542 de l’Arcep en date du 16 décembre 2014, modifiée notamment par la décision n° 2018-0681 en date du 3 juillet 2018, autorisant la société Free Mobile à utiliser des fréquences dans la bande 1800 MHz pour établir et exploiter un réseau radioélectrique ouvert au public ;

Vu la décision n° 2018-1391 de l’Arcep en date du 15 novembre 2018 autorisant la société Free Mobile à utiliser des fréquences dans les bandes 900 MHz et 2,1 GHz en France métropolitaine pour établir et exploiter un réseau radioélectrique mobile ouvert au public ;

Vu le courrier de la société Free Mobile en date du 27 juin 2019, tendant à ce que l’Autorité lève son obligation de consultation préalable et de partage d’infrastructures passives pour certains nouveaux sites en zones de déploiement prioritaire ;

Vu le protocole d’accord de co-construction de pylônes conclu le 29 mars 2019 entre les sociétés Orange et Free Mobile, annexé au courrier de la société Free Mobile en date du 27 juin 2019 ;

Vu la consultation publique relative à la levée de l’obligation des opérateurs mobiles de consultation des autres opérateurs préalablement à la construction de nouveaux pylônes en zone de déploiement prioritaire, menée du 26 juillet au 27 septembre 2019, et les contributions reçues ;

Vu la décision n° 2019-XXXX en date du XX procédant à la levée de l’obligation de partage pour les nouveaux sites en zone de déploiement prioritaire de la société Orange ;

Après en avoir délibéré le XX XX 2019 ;

1 Cadre juridique

Par les décisions n° 2010-0043 et n° 2014-1542 susvisées, la société Free Mobile a été autorisée à utiliser des fréquences en bandes 900 MHz, 1800 MHz et 2,1 GHz. Ces autorisations ont pour échéances respectives le 11 janvier 2030 et le 11 octobre 2031.

Ces autorisations ont été modifiées, à la demande de la société Free Mobile, par la décision n° 2018-0681 susvisée afin d'y inscrire de nouvelles obligations relatives à l'aménagement numérique du territoire.

Au titre de ces nouvelles obligations, la société Free Mobile est soumise, depuis le 15 novembre 2018, à une obligation de partage de ses nouveaux sites dans la zone de déploiement prioritaire.

Le paragraphe 1.3 de l'annexe de la décision n° 2018-0681 précitée prévoit ainsi que « *Préalablement à la construction d'un nouveau pylône situé dans la zone de déploiement prioritaire⁵ par le titulaire ou par un tiers à la demande et pour le compte du titulaire en vue de l'installation d'une station de base, le titulaire est tenu :*

- *de consulter les autres opérateurs titulaires de fréquences dans les bandes 900 MHz, 1800 MHz ou 2,1 GHz pour savoir s'ils souhaitent également s'installer sur le pylône ; et*
- *le cas échéant, de prendre en compte, dans la négociation avec le bailleur du terrain sur lequel il envisage d'installer la station de base, le besoin d'accueil des autres titulaires de fréquences dans les bandes 900 MHz, 1800 MHz ou 2,1 GHz qui ont manifesté leur intérêt pour s'installer sur le pylône ; et*
- *de faire droit aux demandes raisonnables de partage des infrastructures passives, de raccordement à un réseau d'énergie et de la partie passive du lien de collecte, émanant d'autres titulaires de fréquences dans les bandes 900 MHz, 1800 MHz ou 2,1 GHz, dans des conditions garantissant l'effectivité de l'accès ».*

La décision susmentionnée prévoit également que « *Si le titulaire propose, à un ou plusieurs autres titulaires de fréquences dans les bandes 900 MHz, 1800 MHz ou 2,1 GHz souhaitant améliorer significativement leur couverture dans les zones rurales, une offre satisfaisante⁶ d'accès à un nombre significatif de ses sites, notamment à un tarif raisonnable, l'Arcep lèvera cette obligation pour le titulaire à sa demande et après avoir apprécié le caractère satisfaisant de cette offre. »*

La décision susmentionnée prévoit enfin que « *L'Arcep pourra également, au regard de l'impact sur le marché de l'offre du titulaire et/ou des offres équivalentes d'autres titulaires, lever cette obligation pour l'ensemble des titulaires. Le cas échéant, l'Arcep informera le titulaire ou les titulaires concernés en conséquence et pourra rendre publique cette information ».*

⁵ « *Telle que définie dans la décision de l'Arcep n° 2015-0825 en date du 2 juillet 2015 proposant au ministre chargé des communications électroniques les modalités et les conditions d'attribution d'autorisations d'utilisation de fréquences dans la bande 700 MHz en France métropolitaine pour établir et exploiter un réseau radioélectrique mobile ouvert au public ».*

⁶ « *Cette offre pourrait concerner à la fois des sites existants et des sites futurs. Elle devrait inclure le partage d'infrastructures passives, de l'alimentation en énergie, de la partie passive du lien de collecte et, le cas échéant, pour les nouveaux sites, le partage de la gestion des baux, dans des conditions garantissant l'effectivité de l'accès. Une offre de mutualisation des réseaux serait réputée remplir ces conditions ».*

La décision n° 2018-1391 en date du 15 novembre 2018 autorisant la société Free Mobile à utiliser des fréquences dans les bandes 900 MHz et 2,1 GHz en France métropolitaine pour établir et exploiter un réseau radioélectrique mobile ouvert au public délivrée par l'Arcep à l'issue de la procédure d'attribution conduite par cette dernière en 2018 prévoit des dispositions similaires applicables à compter du 25 mars 2021. Les autorisations en bandes 900 MHz ont pour échéances le 24 mars 2031 et le 8 décembre 2034, selon les fréquences attribuées, et l'autorisation en bande 2,1 GHz a pour échéance le 20 août 2031.

Par la décision **2019-XXXX** en date du **XX** susvisée, l'Autorité a procédé à la levée de l'obligation de partage pour les nouveaux sites en zone de déploiement prioritaire de la société Orange. L'article 1^{er} de cette décision prévoit que l'Autorité procède à la levée de l'obligation de partage de nouveaux sites en zone de déploiement prioritaire imposée à la société Orange par l'arrêté du 18 juillet 2001 susvisé et les décisions n° 2001-0648, n° 2006-0239, n° 2010-0634 et n° 2018-1392 susvisées pour la durée du contrat de co-construction de pylônes supports de sites mobiles dans certaines zones rurales de France métropolitaine qui sera conclu entre les sociétés Orange et Free Mobile.

2 La demande de la société Free Mobile

Par un courrier en date du 27 juin 2019, la société Free Mobile a notifié à l'Autorité un protocole d'accord de co-construction de pylônes conclu avec la société Orange le 29 mars 2019 (ci-après désigné « Protocole d'accord sur les pylônes à construire » ou « Protocole d'accord PAC »), ayant pour objet de « *déterminer les principes et engagements convenus entre Free Mobile et Orange relatifs à la construction de pylônes supports de sites radioélectriques en zones rurales de France métropolitaine par l'une ou l'autre des Parties* ».

Par ce même courrier, la société Free Mobile sollicite, dans le cas où l'Autorité lèverait cette même obligation pour la société Orange, la levée de son obligation de partage de ses nouveaux sites dans la zone de déploiement prioritaire, à compter de la signature du contrat de co-construction avec la société Orange et pour la durée de ce contrat (« *renouvellements éventuels* » compris), pour les seuls « *sites effectivement co-construits par Free Mobile et Orange, ou dont la co-construction est effectivement envisagée* ».

A l'appui de sa demande, la société Free Mobile indique qu'« *il pourrait paraître paradoxal que l'obligation de consultation [d'Orange] soit levée, et que, dans le même temps Free Mobile soit tenue de consulter les autres opérateurs sur des sites en co-construction avec Orange* ».

3 Description de l'offre d'accès proposée par la société Free Mobile

Le Protocole d'accord PAC conclu entre les sociétés Free Mobile et Orange formalise, d'une part, les grands principes d'un contrat à établir (le « Contrat PAC ») en vue de la construction de pylônes supports de sites mobiles dans certaines zones rurales de France métropolitaine par l'une ou l'autre des parties et de l'accueil réciproque des équipements radioélectriques de l'autre partie sur lesdits pylônes et, d'autre part, les engagements afférents de chacune des deux parties.

Durée du Contrat PAC :

Le Protocole d'accord PAC prévoit que la durée du Contrat PAC serait de 5 ans à compter de la date de signature du protocole d'accord PAC, soit jusqu'au 29 mars 2024, avec reconduction tacite annuelle au-delà, sauf dénonciation expresse.

Périmètre du Protocole d'accord PAC :

Le périmètre du Protocole d'accord PAC correspond aux :

- pylônes à construire par les sociétés Orange ou Free Mobile dans les communes de France métropolitaine :
 - o « hors pylônes situés dans les communes de plus de 10 000 habitants ou faisant partie d'une agglomération de plus de 10 000 habitants d'après le référentiel INSEE de 2016 » ;
 - o « hors pylônes zones blanches et pylônes destinés à la couverture des axes de transport faisant l'objet d'obligations de couverture dans leurs autorisations de fréquences » ;
- « pylônes à construire communs aux deux Parties issus du dispositif de couverture ciblée (zones grises au sens de l'Accord New Deal) ».

Processus de définition par les parties des pylônes à construire :

Dans le cadre du Protocole d'accord PAC, les opérateurs prévoient de définir la liste des pylônes à construire par l'une ou l'autre des parties selon le processus suivant :

- Pour la première phase, dite « phase d'initialisation », chaque opérateur s'engage à transmettre à l'autre partie la liste de la totalité des zones de recherche de nouveaux sites qu'il a déjà identifiées au sein du périmètre susmentionné (hors sites déjà engagés auprès de tiers)⁷ ;
- Pour la durée de vie du Contrat PAC, chaque opérateur s'engage à transmettre à l'autre partie la totalité de ses futures zones de recherche de sites au sein de la zone de déploiement prioritaire, ainsi que toute autre zone de recherche qu'il souhaite proposer à l'autre partie au sein du périmètre susmentionné ;
- A partir de ces listes de recherche, les deux opérateurs identifient les zones de recherche qui leur sont communes et se répartissent la construction de nouveaux sites. L'opérateur qui recherche et construit un site donné est désigné comme « opérateur leader » dudit site, l'autre opérateur est alors désigné comme « opérateur hébergé ».

Prestations assurées par l'opérateur leader d'un site :

Le Protocole d'accord PAC prévoit que l'opérateur leader s'engage à fournir sur le site un ensemble de prestations pour l'opérateur hébergé, permettant d'assurer notamment le partage des infrastructures passives, l'alimentation en énergie, la partie passive du lien de collecte et la gestion des baux.

Conditions financières :

Le Protocole d'accord PAC prévoit une grille tarifaire par site pour les prestations assurées par l'opérateur leader, qu'il s'agisse de la société Free Mobile ou de la société Orange.

4 Analyse de l'Autorité

L'examen de la demande de la société Free Mobile nécessite d'apprécier le caractère satisfaisant de l'offre d'accès proposée à la société Orange, et en particulier d'examiner si l'offre de la

⁷ L'Autorité note que les opérateurs peuvent exclure de leur liste les zones sur lesquelles un point haut existant est déjà présent (par exemple un site d'un opérateur d'infrastructure).

société Free Mobile lui permettrait d'accéder à un nombre significatif de sites de cette dernière en zones rurales, et à un tarif raisonnable.

Il convient de relever au préalable que le Protocole d'accord PAC, qui détermine les engagements des sociétés Orange et Free Mobile relatifs à la construction de pylônes par l'une ou l'autre de ces sociétés, matérialise une offre d'accès à de nouveaux sites à construire, proposée par la société Free Mobile à un autre titulaire d'autorisation d'utilisation de fréquences dans les bandes 900 MHz, 1800 MHz ou 2,1 GHz (la société Orange)⁸ (et réciproquement).

S'agissant de la durée du Contrat PAC :

Le Protocole d'accord PAC prévoit que la durée du Contrat PAC serait de 5 ans avec reconduction tacite annuelle au-delà, ce qui participe au caractère satisfaisant de l'offre.

De plus, le Protocole d'accord PAC prévoit que la résiliation ou l'expiration de l'accord n'emportera pas résiliation des contrats de bail conclus pour chacun des sites concernés par l'accord. L'accueil de l'autre partie sur les infrastructures passives de chaque site sera donc maintenu pour la durée du contrat de bail propre à chaque site.

S'agissant des prestations offertes par la société Free Mobile et du caractère effectif de l'accès :

L'Autorité relève que les prestations que la société Free Mobile s'engage, dans le cadre du Protocole d'accord PAC, à assurer sur les sites où elle est désignée opérateur leader incluent notamment le partage d'infrastructures passives, l'alimentation en énergie, la partie passive du lien de collecte et le partage de la gestion des baux, ce qui contribue au caractère satisfaisant de l'offre.

En particulier, l'Autorité note que les besoins de la société Orange en tant que futur opérateur accueilli sont pris en compte, en amont de la construction des sites par la société Free Mobile, notamment dans la négociation avec le bailleur du terrain ainsi que dans le choix de la hauteur et de la surface antennaire de chaque site. L'Autorité considère que les modalités ainsi définies répondent aux objectifs poursuivis par l'obligation de partage prévue par les autorisations de Free Mobile dont il demande la levée partielle.

Par ailleurs, l'Autorité relève que la société Free Mobile est fortement incitée à fournir les prestations susmentionnées à la société Orange de manière effective, dans la mesure où le Protocole d'accord PAC porte sur un accord de construction de sites communs : en effet, ces prestations sont réalisées pour partie pour son propre compte et contribuent à son propre déploiement de réseau. La répartition de la responsabilité de la construction des sites entre les deux opérateurs est également de nature à renforcer l'effectivité de l'accès.

S'agissant du nombre de sites de la société Free Mobile concernés :

L'Autorité relève que le périmètre visé par le Protocole d'accord PAC correspond bien aux zones rurales. De plus, il inclut la quasi-totalité de la zone de déploiement prioritaire sur laquelle porte l'obligation de Free Mobile de partage de ses nouveaux sites dont il sollicite la levée partielle (à l'exception des zones blanches, au sein desquelles la construction des pylônes est d'ores-et-déjà partagée dans le cadre des programmes « Zones blanches Centre-bourgs », et à l'exception des

⁸ Orange est en effet titulaire d'autorisations d'utilisation de fréquences dans les bandes 900 MHz, 1800 MHz et 2,1 GHz jusqu'en 2031 (arrêté du 18 juillet 2001, décisions n° 2001-0648, n° 2006-0239 et n° 2010-0634 modifiés, décision n° 2018-1392).

« axes de transport faisant l'objet d'obligations de couverture dans les autorisations de fréquences »).

Elle note également que, pour la première phase dite « phase d'initialisation », les sociétés Orange et Free Mobile s'engagent, dans le cadre du Protocole d'accord PAC, à transmettre à l'autre partie la liste de la totalité de leurs zones de recherche de nouveaux sites déjà identifiées au sein du périmètre susmentionné (hors sites déjà engagés auprès de tiers). A ce titre, la société Free Mobile s'engage à ce que la liste initiale qu'elle transmettra à Orange comprenne au moins [SDA] zones de recherche qu'elle aura identifiées. Une fois leurs zones de recherche respectives croisées dans le cadre de la « phase d'initialisation », les deux opérateurs anticipent qu' « au moins [SDA] zones de recherches communes seront de ce fait identifiées conduisant à la construction d'au moins [SDA] pylônes mutualisés à la cible » et que « ce volume pourra augmenter selon les opportunités de mutualisation qui pourraient être identifiées par les deux Parties au cours de la période [...], notamment en cas de réactualisation des listes de sites à construire ».

S'agissant du caractère raisonnable du tarif de l'offre :

Tout d'abord, l'Autorité relève que le Projet d'accord PAC prévoit une grille tarifaire par site pour les prestations assurées par l'opérateur leader, qu'il s'agisse de Free Mobile ou Orange. Cette réciprocité est de nature à inciter les deux opérateurs à fixer des conditions financières raisonnables.

L'Autorité considère en outre que la grille tarifaire fixée par le Protocole d'accord PAC apparaît *a priori* cohérente avec les conditions économiques réelles de déploiement.

5 Conclusion

Au regard de ce qui précède, et notamment du nombre de pylônes mutualisés à construire anticipé par les sociétés Orange et Free Mobile, l'Autorité considère que l'offre proposée par la société Free Mobile à la société Orange portant sur la co-construction de nouveaux sites en zones rurales est satisfaisante au regard des conditions prévues par les décisions n° 2018-0681 et n° 2018-1391 précitées.

Toutefois, la société Free Mobile n'a sollicité la levée de son obligation, dans le cas où l'Autorité lèverait cette même obligation pour la société Orange, que pour les seuls nouveaux sites co-construits avec cette dernière.

L'Autorité relève que la levée de l'obligation de la société Free Mobile sur ce périmètre de sites serait de nature à assurer la cohérence du régime applicable à ces sites faisant l'objet d'une co-construction avec la société Orange. En effet, elle permettrait de ne pas imposer à la société Free Mobile de consulter les autres opérateurs préalablement à la construction de ces sites alors que sur les sites relevant du même périmètre la société Orange n'en a plus l'obligation en application de la décision n° 2019-XXXX en date du XX susvisée par laquelle l'Autorité a procédé à la levée de son obligation de partage pour les nouveaux sites en zone de déploiement prioritaire, pour la durée du contrat de co-construction de pylônes supports de sites mobiles dans certaines zones rurales de France métropolitaine qui sera conclu entre les sociétés Orange et Free Mobile.

Par conséquent, eu égard à la demande de la société Free Mobile et compte tenu des circonstances de fait et de droit en vigueur au jour de la présente décision, notamment de la décision n° 2019-XXXX en date du XXX précitée, l'Autorité décide de faire droit à la demande de la société Free Mobile de lever l'obligation de partage des nouveaux sites en zone de

déploiement prioritaire prévue par ses autorisations d'utilisation de fréquences en bandes 900 MHz, 1800 MHz et 2,1 GHz, à compter de la signature du contrat de co-construction de pylônes supports de sites mobiles dans certaines zones rurales de France métropolitaine avec la société Orange, et pour la durée de ce contrat, pour les seuls nouveaux sites de la zone de déploiement prioritaire concernés par ce contrat.

Il apparaît en outre justifié et proportionné, au regard notamment de l'objectif d'aménagement numérique du territoire prévu à l'article L. 32-1 du CPCE, de prévoir que la levée de l'obligation de la société Free Mobile est conditionnée au maintien du caractère satisfaisant de l'offre de co-construction de pylônes supports de sites mobiles dans certaines zones rurales de France métropolitaine qu'elle propose, appréciée au regard notamment d'une éventuelle évolution de la situation de marché, et à sa mise en œuvre effective.

Conformément aux dispositions de l'article L. 34-8 du CPCE, le contrat définitif conclu entre les sociétés Orange et Free Mobile ainsi que toute modification ultérieure du contrat devront être transmis à l'Arcep dès leur conclusion. En particulier, et afin de permettre à l'Arcep d'effectuer un contrôle sur le respect par la société Free Mobile de son obligation de partage des nouveaux sites en zone de déploiement prioritaire non concernés par le contrat de co-construction de pylônes qui sera conclu avec la société Orange, il apparaît nécessaire de prévoir que la société Free Mobile est tenue de transmettre à l'Arcep, dès la signature du contrat avec la société Orange, la liste des nouveaux sites de la zone de déploiement prioritaire qu'elle prévoit de co-construire avec la société Orange ainsi que toute évolution ultérieure de cette liste.

En outre, la société Free Mobile sera, le cas échéant, tenue d'informer l'Arcep de la résiliation ou la dénonciation du contrat qui sera conclu avec la société Orange.

Décide :

- Article 1.** L’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes procède, à compter de la signature du contrat de co-construction de pylônes supports de sites mobiles dans certaines zones rurales de France métropolitaine avec la société Orange et pour la durée de ce contrat, à la levée de l’obligation de partage de nouveaux sites en zone de déploiement prioritaire imposée à la société Free Mobile par les décisions n° 2010-0043, n° 2014-1542 et n° 2018-1391 susvisées, pour les seuls nouveaux sites de la zone de déploiement prioritaire concernés par ce contrat.
- Article 2.** La levée de l’obligation mentionnée à l’article 1 de la présente décision est conditionnée au maintien du caractère satisfaisant de l’offre de co-construction de pylônes supports de sites mobiles dans certaines zones rurales de France métropolitaine proposée par la société Free et à sa mise en œuvre effective.
- Article 3.** La société Free Mobile communique à l’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes, dès sa conclusion, le contrat de co-construction de pylônes supports de sites mobiles dans certaines zones rurales de France métropolitaine qui sera conclu avec la société Orange et toute modification ultérieure du contrat. La société Free Mobile informe l’Arcep, le cas échéant, de la résiliation ou la dénonciation du contrat de co-construction de pylônes supports de sites mobiles dans certaines zones rurales de France métropolitaine qui sera conclu avec la société Orange.
- Article 4.** La société Free Mobile communique à l’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes, dès la signature du contrat de co-construction de pylônes supports de sites mobiles dans certaines zones rurales de France métropolitaine avec la société Orange, la liste des nouveaux sites de la zone de déploiement prioritaire qu’elle prévoit de co-construire avec cette dernière ainsi que toute évolution ultérieure de cette liste.
- Article 5.** La directrice générale de l’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes est chargée de l’exécution de la présente décision, qui sera notifiée à la société Free Mobile, et publiée sur le site internet de l’Autorité.

Fait à Paris, le XX XX 2019,

Le Président

Sébastien SORIANO