

Projet de décision portant sur la définition des marchés pertinents de gros des services de capacité (marché 6), sur la désignation d'opérateurs exerçant une influence significative sur ces marchés et sur les obligations imposées à ce titre

Consultation publique du 27 novembre 2013 au 8 janvier 2014

Modalités pratiques de consultation publique

La présente consultation publique est ouverte jusqu'au **8 janvier 2014** à 18h00. L'avis des acteurs du secteur est sollicité sur l'ensemble du document mis en consultation ; cet avis sera structuré en reprenant l'ordre des questions proposées en partie 5 du document. Seules les contributions arrivées avant l'échéance seront prises en compte.

Les réponses doivent être transmises à l'ARCEP de préférence par courrier électronique à l'adresse suivante : usc@arcep.fr. Elles peuvent également être transmises par courrier à l'adresse suivante :

Autorité de régulation des communications électroniques et des postes
à l'attention de Monsieur Benoît Loutrel, directeur général
7, square Max Hymans
75730 Paris Cedex 15

L'ARCEP, dans un souci de transparence, publiera l'intégralité des réponses qui lui auront été transmises, à l'exclusion des parties couvertes par le secret des affaires. Dès lors que leur réponse contiendrait de tels éléments, les contributeurs sont invités à transmettre leur réponse en deux versions :

- une version confidentielle, dans laquelle les passages couverts par le secret des affaires sont identifiés entre crochets et surlignés en gris : « une part de marché de [25]% » ;
- une version publiable, dans laquelle les passages couverts par le secret des affaires auront été remplacés par « ... » : « une part de marché de « ... »% ».

Les contributeurs sont invités à limiter autant que possible les passages couverts par le secret des affaires.

L'Autorité pourra déclasser d'office des éléments d'information qui par leur nature ne relèvent pas du secret des affaires.

Décision n° 2014-XXXX
de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes
en date du XX juin 2014
portant sur la définition des marchés pertinents de gros des services de capacité, la
désignation d'opérateurs exerçant une influence significative sur ces marchés et les
obligations imposées à ce titre

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

Vu la directive n° 2002/21/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques (directive « cadre »), modifiée par la directive n° 2009/140/CE du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2009 (directive « mieux réguler »),

Vu la directive n° 2002/19/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à l'accès aux réseaux de communications électroniques et aux ressources associées, ainsi qu'à leur interconnexion (directive « accès ») modifiée par la directive « mieux réguler »,

Vu les lignes directrices n° 2002/C 165/03 de la Commission européenne du 11 juillet 2002 sur l'analyse du marché et l'évaluation de la puissance sur le marché en application du cadre réglementaire communautaire pour les réseaux et les services de communications électroniques (« lignes directrices »),

Vu la recommandation n° 2007/879/CE de la Commission européenne du 17 décembre 2007 concernant les marchés pertinents de produits et de services dans le secteur des communications électroniques susceptibles d'être soumis à une réglementation *ex ante* conformément à la directive « cadre » (recommandation « marchés pertinents »),

Vu la recommandation n° 2008/850/CE de la Commission européenne du 15 octobre 2008 concernant les notifications, délais et consultations prévus par l'article 7 de la directive « cadre » (recommandation « notification »),

Vu la recommandation n° 2010/572/UE de la Commission européenne du 20 septembre 2010 sur l'accès réglementé aux réseaux d'accès de nouvelle génération (NGA) (recommandation « NGA »),

Vu la recommandation n° 2013/466/UE de la Commission européenne du 11 septembre 2013 sur des obligations de non-discrimination et des méthodes de calcul des coûts cohérentes pour promouvoir la concurrence et encourager l'investissement dans le haut débit (recommandation « non-discrimination »),

Vu le code des postes et des communications électroniques, notamment ses articles L. 36-7, L. 37-1 à L. 37-3, L. 38 à L. 38-4 et D. 301 à D. 315,

Vu la décision n° 2006-1007 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° 2014-XXX de l'Autorité en date du XXX portant sur la définition du marché pertinent de gros des offres d'accès aux infrastructures physiques constitutives de la boucle locale filaire, sur la désignation d'un opérateur exerçant une influence significative sur ce marché et sur les obligations imposées à cet opérateur sur ce marché,

Vu la décision n° 2014-XXX de l'Autorité en date du XXX portant sur la définition du marché pertinent de gros des offres d'accès haut débit et très haut débit activées livrées au niveau infranational, sur la désignation d'un opérateur exerçant une influence significative sur ce marché et sur les obligations imposées à cet opérateur sur ce marché,

Vu la recommandation de l'Autorité en date du 22 décembre 2009 relative aux modalités de l'accès aux lignes de communications électroniques à très haut débit en fibre optique,

Vu la consultation publique de l'Autorité relative au bilan et aux perspectives du quatrième cycle d'analyse des marchés 4, 5 et 6, marchés pertinents du haut et du très haut débit, lancée le 4 juillet 2013 et clôturée le 16 septembre 2013,

Vu les réponses à cette consultation publique,

Vu la consultation publique de l'Autorité relative à l'analyse des marchés de gros du haut et du très haut débit, lancée le 27 novembre 2013 et clôturée le 8 janvier 2014,

Vu la demande d'avis à l'Autorité de la concurrence en date du XX,

Vu l'avis n° XX de l'Autorité de la concurrence en date du XX,

Vu la consultation publique de l'Autorité relative à l'analyse des marchés pertinents du haut débit et du très haut débit, lancée le XX et clôturée le XX,

Vu les réponses à cette consultation publique,

Vu la notification à la Commission européenne, à l'Organe des régulateurs européens des communications électroniques (ci-après « ORECE ») et aux autorités réglementaires nationales en date du XX, relative au projet de décision de l'Autorité portant sur la définition du marché de gros des services de capacité,

Vu les observations de la Commission européenne en date du XX 2014,

Après en avoir délibéré le XX 2014,

Sommaire

1	Introduction.....	8
1.1	Processus d’analyse des marchés.....	8
1.2	Durée d’application de la décision et territoire d’analyse.....	9
1.3	Cadre d’analyse et définition des termes employés	9
1.3.1	<i>Liaison louée</i>	9
1.3.2	<i>Segment terminal.....</i>	10
1.3.3	<i>Segment interurbain intraterritorial.....</i>	10
1.3.4	<i>Segment interurbain interterritorial.....</i>	10
1.3.5	<i>Complément terrestre</i>	10
1.3.6	<i>Déport optique.....</i>	10
1.3.7	<i>Liaison d’aboutement / tronc.....</i>	10
1.3.8	<i>Colocalisation</i>	11
1.3.9	<i>Boucles locales optiques : mutualisées et dédiées.....</i>	11
2	Définition du marché pertinent	12
2.1	Délimitation du marché en termes de produits et services.....	12
2.1.1	<i>Principes généraux.....</i>	12
2.1.2	<i>Le marché de gros des services de capacité du segment terminal.....</i>	13
2.1.2.1	<i>Séparation entre segment terminal et segment interurbain</i>	13
2.1.2.2	<i>Absence de substituabilité entre les offres de gros des prestations de segment terminal et les offres d’accès passives.....</i>	14
2.1.2.3	<i>Absence de substituabilité entre les offres d’accès activées généralistes et les offres d’accès actifs spécifiques entreprises</i>	15
2.1.2.4	<i>Substituabilité entre liaisons louées, quelle que soit l’interface (traditionnelle ou alternative)</i>	18
2.1.2.5	<i>Substituabilité entre liaisons louées quel que soit leurs débits montants et descendants</i>	19
2.1.2.6	<i>Substituabilité entre liaisons louées sur boucle locale de cuivre et liaisons louées sur boucle locale optique.....</i>	20
2.1.2.7	<i>Absence de substituabilité avec les offres de gros d’accès haut débit activées sur faisceau hertzien</i>	23
2.1.2.8	<i>Absence de substituabilité avec les services de réseaux privés virtuel IP sur le segment terminal</i>	24
2.1.3	<i>Le marché de gros des prestations du segment interurbain intraterritorial.....</i>	25
2.1.4	<i>Les marchés de gros des prestations du segment interurbain interterritorial.....</i>	25
2.1.4.1	<i>Absence de substituabilité entre les câbles sous-marins et les liaisons satellitaires.....</i>	26
2.1.4.2	<i>Absence de substituabilité entre les câbles sous-marins et les faisceaux hertziens</i>	26
2.2	Délimitation géographique du marché.....	27
2.2.1	<i>Principes.....</i>	27
2.2.2	<i>Le marché de gros des services de capacité du segment terminal.....</i>	28
2.2.3	<i>Les marchés de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux</i>	30
2.3	Pertinence du marché au regard de la régulation sectorielle.....	31
2.3.1	<i>Principes.....</i>	31
2.3.2	<i>Le marché de gros des services de capacité du segment terminal.....</i>	32
2.3.3	<i>Les marchés de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux</i>	33
2.3.3.1	<i>Les marchés de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux Martinique – Métropole, Guadeloupe – Métropole, Martinique – Guadeloupe.....</i>	35
2.3.3.2	<i>Le marché de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux aboutissant à Saint-Barthélemy.....</i>	37
2.3.3.3	<i>Le marché de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux Saint-Martin – Métropole, Martinique – Saint-Martin et Guadeloupe – Saint-Martin</i>	38
2.3.3.4	<i>Le marché de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux aboutissant en Guyane</i>	39

2.3.3.5	Le marché de gros des services de capacité du segment interurbain interterritorial Réunion – Métropole.....	40
2.3.3.6	Le marché de gros des prestations de segments interurbains interterritoriaux aboutissant à Mayotte	41
2.4	Conclusion sur le périmètre d’analyse de marché des services de capacité.....	43
2.4.1	Conclusion sur le marché de gros des services de capacité du segment terminal.....	43
2.4.2	Conclusion sur les marchés de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux.....	44
3	Désignation d’un opérateur exerçant une influence significative	45
3.1	Principes généraux relatifs à la détermination des conditions caractérisant une situation d’influence significative sur un marché	45
3.2	Analyse de l’Autorité sur le marché de gros des prestations du segment terminal	46
3.2.1	Les acteurs et les offres du marché analysé	46
3.2.2	Analyse quantitative	48
3.2.2.1	Offres de gros activées sur cuivre	48
3.2.2.2	Offres de gros activées sur fibre optique	49
3.2.3	Analyse qualitative	50
3.2.3.1	Taille de l’entreprise et contrôle d’une infrastructure difficilement duplicable.....	50
3.2.3.2	Intégration verticale de Orange et existence d’économies d’échelle	51
3.2.3.3	Avantage du précurseur	53
3.2.4	Conclusion.....	54
3.3	Analyse de l’Autorité sur les marchés de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux (câbles sous-marins)	54
3.3.1	Le marché de gros des prestations des segments interurbains interterritoriaux aboutissant à Saint-Barthélemy	54
3.3.2	Les marchés de gros des prestations des segments interurbains interterritoriaux aboutissant en Guyane	55
3.3.3	Le marché de gros des prestations du segment interurbain interterritorial Réunion – Métropole	55
4	Obligations imposées à l’opérateur exerçant une influence significative	57
4.1	Principes généraux relatifs à la détermination des obligations imposées à l’opérateur exerçant une influence significative sur un marché	57
4.2	Les obligations sur le marché de gros des services de capacité du segment terminal..	60
4.2.1	Obligation de faire droit aux demandes raisonnables d’accès.....	60
4.2.1.1	Obligation générale.....	60
4.2.1.2	Précision de l’obligation	61
4.2.2	Obligation de fournir l’accès dans des conditions non-discriminatoires.....	72
4.2.2.1	Précisions relatives à la notion d’équivalence d’accès	74
4.2.2.2	Processus opérationnels liés au marché de gros des services de capacité du segment terminal	75
4.2.2.3	Reproductibilité des offres de détail d’Orange	76
4.2.3	Obligation de transparence et de publication d’informations concernant l’accès.....	81
4.2.3.1	Publication d’une offre de référence technique et tarifaire d’accès	81
4.2.3.2	Transmission des conventions	84
4.2.3.3	Informations données aux acteurs bénéficiant de prestations d’accès et d’interconnexion .	85
4.2.4	Qualité de service	86
4.2.4.1	Publication des indicateurs de qualité de services	87
4.2.4.2	Processus opérationnels efficaces et non discriminatoires.....	89
4.2.4.3	Engagement de niveau de qualité de service	89
4.2.5	Obligation de contrôle tarifaire	90
4.2.5.1	Principes généraux.....	90
4.2.5.2	Prestations du segment terminal à interface traditionnelle sur support cuivre (ou LPT cuivre)	91

4.2.5.3	Prestations du segment terminal à interface alternative sur support cuivre (ou offres bitstream cuivre spécifiques entreprises)	92
4.2.5.4	Prestations du segment terminal sur fibre optique (ou offres bitstream sur fibre optique spécifiques entreprises).....	95
4.2.5.5	Révision annuelle des périmètres des zones géographiques et des tarifs par zone des offres de bitstream cuivre spécifiques entreprises d'Orange.....	98
4.2.5.6	Révision annuelle des périmètres des zones géographiques et des tarifs par zone des offres de bitstream fibre spécifiques entreprises d'Orange	99
4.2.6	<i>Obligations de comptabilisation des coûts et de séparation comptable</i>	100
4.3	Les obligations sur le marché de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux depuis et vers La Réunion, et depuis et vers la Guyane.....	101
4.3.1	<i>Obligation de faire droit aux demandes raisonnables d'accès aux infrastructures permettant de prendre livraison d'une capacité sur les câbles sous-marins</i>	102
4.3.1.1	Obligations générales.....	102
4.3.1.2	Maintien des prestations existantes de complément terrestre, déport optique et colocalisation	103
4.3.2	<i>Obligation de fournir l'accès dans des conditions non-discriminatoires</i>	105
4.3.3	<i>Obligation de transparence et de publication concernant l'accès</i>	105
4.3.3.1	Publication d'une offre de référence technique et tarifaire d'accès concernant les prestations de complément terrestre, de déport optique et de colocalisation	106
4.3.3.2	Transmission des conventions	109
4.3.3.3	Informations données aux acteurs bénéficiant de prestations d'accès et d'interconnexion	109
4.3.4	<i>Obligation de contrôle tarifaire : tarifs orientés vers les coûts</i>	110
4.3.5	<i>Obligation de comptabilisation des coûts</i>	110
4.4	Les obligations sur le marché de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux depuis et vers Saint-Barthélemy.....	111
4.4.1	<i>Obligation de faire droit aux demandes raisonnables d'accès aux infrastructures sous-marines et terrestres du câble sous-marin</i>	111
4.4.1.1	Obligations générales.....	111
4.4.1.2	Maintien des prestations existantes : offres de capacité sous-marine, complément terrestre, déport optique et colocalisation	112
4.4.2	<i>Obligation de fournir l'accès dans des conditions non discriminatoires</i>	113
4.4.3	<i>Obligation de transparence et de publication d'information concernant l'accès</i>	114
4.4.3.1	Publication d'une offre de référence technique et tarifaire d'accès concernant les prestations de capacités sous-marines, de complément terrestre, de déport optique et de colocalisation	115
4.4.3.2	Transmission des conventions	117
4.4.3.3	Informations données aux acteurs bénéficiant de prestations d'accès et d'interconnexion	118
4.4.4	<i>Obligation de contrôle tarifaire : tarifs orientés vers les coûts</i>	118
4.4.5	<i>Obligation de comptabilisation des coûts</i>	119
5	Questions	120
	ANNEXE A – Indicateurs de qualité de service.....	121
	ANNEXE B – Glossaire	123

1 Introduction

Dans les développements ci-après, l’Autorité procède à :

- la délimitation du périmètre du marché de gros des services de capacité ;
- l’analyse de l’état de la concurrence et de son évolution prévisible sur le marché afin de désigner, le cas échéant, le ou les opérateurs y exerçant une influence significative ;
- la détermination des obligations imposées à l’opérateur exerçant une influence significative sur le marché pertinent de gros des services de capacité.

1.1 Processus d’analyse des marchés

Le processus d’analyse des marchés consiste, conformément aux dispositions des articles L. 37-1 et suivants du code des postes et des communications électroniques (ci-après « CPCE ») :

- à déterminer la liste des marchés du secteur dont les caractéristiques en termes de développement de la concurrence justifient l’imposition d’un dispositif de régulation spécifique ;
- à désigner, le cas échéant, les opérateurs disposant sur ces marchés d’une influence significative ;
- à fixer les obligations spécifiques, adaptées et proportionnées aux problèmes concurrentiels constatés.

L’analyse menée par l’Autorité vise, en application des articles L. 37-1 et suivants du CPCE, à analyser l’état et l’évolution prévisible de la concurrence sur ces marchés et à en déduire les conséquences en termes d’obligations réglementaires.

Dans ce cadre, et conformément aux articles L. 37-3 et D. 301 du même code, l’Autorité recueille l’avis de l’Autorité de la concurrence, soumet son projet de décision à consultation publique, et le notifie à la Commission européenne, à l’Organe des régulateurs européens des communications électroniques (ORECE) et aux autorités de régulation nationales (ARN) des autres États membres.

Au terme du précédent cycle d’analyse de marché correspondant au processus décrit ci-dessus, l’Autorité a adopté le 8 avril 2010 la décision n° 2010-0402 et a mis en place une régulation *ex ante* sur les marchés de gros des services de capacité du segment terminal et des segments interurbains interterritoriaux. Cette décision, arrivant à échéance en 2013, a été prolongée le 21 mai 2013 jusqu’au 1^{er} juillet 2014 par la décision n° 2013-0653.

L’Autorité mène ici l’analyse des marchés de gros des services de capacité du segment terminal et des segments interurbains interterritoriaux, en s’appuyant sur les marchés qu’elle avait délimités comme pertinents au terme de sa précédente analyse des marchés. Il s’agit du sixième marché listé en annexe de la recommandation « marchés pertinents » de la Commission européenne du 17 décembre 2007 susvisée.

Conformément à l’article 7 de la directive « cadre » et à l’article L. 37-1 du CPCE, l’Autorité étudie la délimitation de ce marché, désigne le cas échéant le (ou les) opérateur(s) y exerçant une influence significative et, enfin, au regard des problèmes et obstacles au développement de la concurrence, impose les obligations nécessaires et proportionnées.

L’Autorité a engagé à l’été 2013, avec la mise en consultation publique du document « bilan et perspectives », la révision des analyses de l’ensemble des marchés de gros du haut et du très haut débit fixe au sens de la recommandation susvisée de la Commission européenne

relative aux marchés pertinents (marchés 4, 5 et 6). Vingt-sept acteurs ont répondu à cette consultation publique parmi lesquels dix collectivités ou associations de collectivités territoriales, quinze opérateurs de gros et de détail et 2 autres acteurs (équipementiers, administrations).

A l'issue de cette consultation publique, l'Autorité met en consultation publique le présent projet de décision d'analyse du marché 6.

1.2 Durée d'application de la décision et territoire d'analyse

Conformément aux prescriptions de l'article D. 301 du CPCE, l'Autorité peut déclarer un marché pertinent « *pour une durée maximale de trois ans* ». L'Autorité doit réviser son analyse de sa propre initiative « *lorsque l'évolution de ce marché le justifie* », ou encore « *dès que possible après la modification de la recommandation de la Commission européenne précitée* ». En outre, en vertu des articles D. 302 et D. 303 du même code, les décisions déterminant l'existence d'une influence significative et imposant aux opérateurs des obligations sont réexaminées dans les mêmes conditions.

La présente analyse porte sur une durée de trois ans. L'Autorité s'est attachée à effectuer une analyse prospective du marché sur cette période et considère que la mise en œuvre d'une régulation de ce marché pendant une durée de trois ans est pertinente, au regard de l'absence d'évolution prévisible vers une situation de concurrence effective.

En tant que de besoin, par exemple en cas d'évolution significative de la structure du marché ou de ses acteurs, l'Autorité se donne toutefois la possibilité d'effectuer une nouvelle analyse avant la fin de la période envisagée et, le cas échéant, de prendre une nouvelle décision.

À l'issue du présent processus d'analyse, l'Autorité adopte donc une décision qui s'appliquera pour une période de trois ans à compter du jour de la publication de la décision au *Journal officiel* de la République française.

Le territoire d'analyse comprend l'ensemble du territoire métropolitain, des départements, des régions et collectivités d'outre-mer où les dispositions des articles L. 37-1 et suivants du CPCE s'appliquent.

1.3 Cadre d'analyse et définition des termes employés

1.3.1 Liaison louée

Au sens de la présente décision, on entend par « *liaison louée* » un service de capacité de transmission fournie par un opérateur de réseau ouvert au public entre deux points du réseau, possédant des caractéristiques spécifiques telles que de fortes garanties de temps de rétablissement (GTR), une transparence suffisante aux applications transportées (i.e. l'utilisateur peut en faire usage pour transporter quasiment n'importe quel service de

communications électroniques : données, voix, vidéo...) et n'incluant pas de fonction de commutation contrôlée par l'utilisateur.

1.3.2 Segment terminal

On entend par « *segment terminal* » le tronçon de liaison louée (à interface traditionnelle – PDH/SDH¹ – ou alternative – ATM² ou Ethernet³) compris entre le site client et le premier brasseur.

1.3.3 Segment interurbain intraterritorial

On entend par « *segment interurbain intraterritorial* » le tronçon de liaison louée compris entre deux brasseurs présents sur un même territoire : France métropolitaine, département, région ou collectivité territoriale d'outre-mer.

1.3.4 Segment interurbain interterritorial

On entend par « *segment interurbain interterritorial* » le tronçon de liaison louée compris entre deux brasseurs présents sur deux territoires différents : France métropolitaine, département, région ou collectivité territoriale d'outre-mer.

1.3.5 Complément terrestre

On entend par « *complément terrestre* » le tronçon de liaison louée compris entre la station d'atterrissage d'un câble sous-marin et un point de livraison auquel viennent se raccorder les opérateurs acheteurs.

1.3.6 Déport optique

On entend par « *déport optique* » le raccordement distant à une station d'atterrissage au moyen d'un lien optique entre ladite station d'atterrissage et un point de présence opérateur tiers situé à proximité.

1.3.7 Liaison d'aboutement / tronç

On entend par « *liaison d'aboutement* » (LA) le raccordement distant à un CFTSA⁴ au moyen d'un lien activé entre ledit CFTSA et un point de présence d'un opérateur tiers.

¹ Plesiochronous Digital Hierarchy / Synchronous Digital Hierarchy.

² Asynchronous Transfer Mode.

³ Par souci de simplification, dans l'ensemble de ce document, « *Ethernet* » fait référence, sauf mention contraire, à la technologie *Ethernet over MPLS* (EoMPLS). MPLS : MultiProtocol Label Switching, protocole capable de supporter les différents protocoles de niveau inférieur, au sens OSI.

On entend par « *tronc* » le raccordement distant à un SRHD/SRTHD⁵ au moyen d'un lien activé entre ledit SRHD/SRTHD et un point de présence d'un opérateur tiers.

1.3.8 *Colocalisation*

On entend par « *colocalisation* » la localisation d'équipements d'un opérateur client directement au sein d'un point de livraison d'un service donné (station d'atterrissage, CFTSA, SRHD ou SRTHD, etc.).

1.3.9 *Boucles locales optiques : mutualisées et dédiées*

Les opérateurs déploient des boucles locales en fibre optique (« *BLO* ») afin de proposer des accès à très haut débit.

Pour désigner ces déploiements, les acronymes FttH (« *Fibre to the Home* ») et FttO (« *Fibre to the Office* ») sont couramment utilisés par commodité de langage. Cependant, les termes *Home* (domicile) et *Office* (bureau) peuvent porter à confusion. En effet, il convient de rappeler que les réseaux FttH déployés dans le cadre symétrique établi par l'Autorité⁶ desservent non seulement les particuliers, mais également les professionnels et les entreprises. De même, les réseaux FttO déployés hors de ce cadre, de manière ponctuelle en fonction des contrats signés, desservent non seulement des entreprises mais plus largement tout type de site non résidentiel, tel qu'une administration⁷.

L'Autorité a ainsi introduit les notions de boucles locales optiques mutualisées (« *BLOM* »), pour désigner les déploiements capillaires (de l'ensemble des sites clients d'une zone) d'accès optiques, et boucles locales optiques dédiées (« *BLOD* »), pour désigner les déploiements ponctuels et spécifiquement dédiés à la clientèle entreprises.

⁴ Centre de France Télécom ouvert au Service d'Aboutement. En dépit de la fusion du groupe Orange au 1^{er} juillet 2013, le nom de ces centres n'a pas encore été modifié.

⁵ Site de Raccordement Haut ou Très Haut Débit.

⁶ Décision n° 2009-1106 et n° 2010-1312 susvisées.

⁷ Dans le présent document, on désigne par « *entreprises* » ou « *clients non résidentiels* », l'ensemble des entreprises du secteur privé, quel que soit leur domaine d'activité et, par extension, les structures du secteur public, dont les besoins en termes de communications électroniques sont comparables à ceux des acteurs privés.

2 Définition du marché pertinent

Dans cette partie, l'Autorité conduit trois analyses visant à définir l'ensemble des marchés de services de capacité pertinents pour une régulation sectorielle. L'Autorité procède ainsi successivement pour chaque marché à :

- une définition du marché en termes de produits et services ;
- une délimitation géographique de ces marchés ;
- une analyse de la pertinence d'une régulation sectorielle *ex ante* des marchés ainsi définis.

2.1 Délimitation du marché en termes de produits et services

2.1.1 Principes généraux

La Commission européenne a adopté le 11 juillet 2002 des lignes directrices sur l'analyse du marché et l'évaluation de la puissance sur le marché en application du cadre réglementaire communautaire pour les réseaux et les services de communications électroniques.

La délimitation des marchés repose sur l'analyse de :

- la substituabilité du côté de la demande : deux produits appartiennent à un même marché s'ils sont suffisamment « *interchangeables* »⁸ pour leurs utilisateurs, notamment du point de vue de l'usage qui est fait des produits et services, de leurs caractéristiques, de leur tarification, de leurs conditions de distribution, des coûts de « *migration* » d'un produit vers l'autre. Afin d'apprécier cette notion d'interchangeabilité, l'analyse doit, entre autres, prouver que la substitution entre les deux produits est rapide⁹ et prendre en compte les « *coûts d'adaptation* »¹⁰ qui en découlent ;
- la substituabilité du côté de l'offre : la substituabilité du côté de l'offre est caractérisée lorsqu'un opérateur qui n'est pas actuellement présent sur un marché donné est susceptible d'y entrer rapidement en réponse à une augmentation du prix des produits qui y sont vendus.

Pour établir l'existence d'une éventuelle substituabilité du côté de la demande ou de l'offre, l'analyse peut impliquer la mise en œuvre de la méthode dite du « *test du monopoleur hypothétique* », ainsi que le suggèrent les lignes directrices de la Commission¹¹. Ce test consiste à étudier les effets qu'aurait sur l'offre ou la demande une augmentation légère mais durable des prix d'un service (de 5 à 10 %), de manière à déterminer s'il existe, réellement ou potentiellement, vers lesquels les demandeurs sont susceptibles de s'orienter. Il est vérifié s'il

⁸ Point 51 des lignes directrices.

⁹ Point 49 des lignes directrices.

¹⁰ Point 50 des lignes directrices.

¹¹ Point 40 des lignes directrices.

est établi qu'une augmentation des prix relatifs à l'intérieur des marchés géographiques et de produits définis ne conduira pas les clients finals à opter pour des substituts directement disponibles ou à s'adresser à des fournisseurs établis sur d'autres territoires, et ne se traduira pas par l'entrée sur le marché de nouveaux fournisseurs. Ainsi que le mentionnent les lignes directrices, l'utilité essentielle de cet outil réside dans son caractère conceptuel, sa mise en œuvre n'impliquant pas une étude économétrique systématique poussée.

Conformément au point 5 des lignes directrices, l'Autorité se référera aux « principes et [aux] méthodes du droit de la concurrence pour définir les marchés qui devront être soumis à une réglementation *ex ante* ».

2.1.2 Le marché de gros des services de capacité du segment terminal

Les offres de services de capacité du segment terminal consistent pour un opérateur à raccorder ses points de présence (PoP) à deux types de sites :

- des sites de clients finals non résidentiels, y compris mobiliers urbains pour usages innovants (sites sans adresse), pour leur fournir des services de détail répondant à leurs besoins spécifiques (accès à l'internet bas, haut et très haut débit, interconnexion de sites, téléphonie, etc.).
- des éléments de réseau distants en vue de compléter son propre réseau de collecte ou le réseau de collecte d'un opérateur client.

Dans la recommandation de la Commission sur les marchés pertinents du 17 décembre 2007, susvisée, la fourniture de capacité sur le segment terminal n'est restreinte ni en interfaces ni en débits.

2.1.2.1 Séparation entre segment terminal et segment interurbain

La recommandation de la Commission européenne du 11 février 2003¹² indiquait : « Les éléments constitutifs des segments terminaux dépendront de la topologie du réseau propre à chaque État membre et seront désignés par l'ARN [autorité de régulation nationale] compétente ». Cette formulation est reprise dans la notice explicative jointe à la recommandation du 17 décembre 2007, qui précise que sur les marchés de gros, il est possible de distinguer des marchés séparés pour le segment terminal et le segment interurbain, et que la séparation entre ces deux marchés est laissée à l'appréciation des ARN compte tenu des architectures des réseaux :

¹² Recommandation de la Commission du 11 février 2003 concernant les marchés pertinents de produits et de services dans le secteur des communications électroniques susceptibles d'être soumis à une réglementation *ex ante* conformément à la directive 2002/21/CE du Parlement européen et du Conseil relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques.

« At the wholesale level, it is possible to distinguish separate markets, in particular between the terminating segments of a leased circuit (sometimes called local tails or local segments) and the trunk segments. What constitutes a terminating segment will depend on the network topology specific to particular Member States and will be decided upon by the relevant NRA. »

Etant donné le rôle particulier joué par le réseau de l'opérateur historique, du fait de sa taille et de sa capillarité (la boucle locale de cuivre constitue une infrastructure essentielle), la frontière entre marché de gros des prestations du segment terminal et marché de gros du segment interurbain est définie par rapport à l'architecture de référence du réseau d'Orange pour la constitution de services de capacité.

Pour le réseau d'Orange, les nœuds de réseau définissant cette frontière sont l'ensemble des brasseurs utilisés actuellement pour constituer des services de capacité pour compte propre ou dans le cadre de l'interconnexion avec les opérateurs entrants. Ce périmètre est susceptible de varier, au gré des évolutions technologiques.

Cela conduit aux points de séparation suivants entre le segment terminal et le segment interurbain :

- pour les services de capacité à interface traditionnelle : le CFTSA ;
- pour les services de capacité à interface alternative : le SRHD ou SRTHD.

2.1.2.2 *Absence de substituabilité entre les offres de gros des prestations de segment terminal et les offres d'accès passives*

Une offre d'accès passive telle que le dégroupage de la boucle locale de cuivre ou l'accès aux infrastructures de génie civil donne aux opérateurs tiers utilisateurs une plus grande liberté dans l'étendue des services proposés à leurs clients et dans leur tarification par rapport au recours à une offre activée.

En effet, l'opérateur tiers gère l'ensemble des éléments actifs du réseau permettant de fournir le service au client final, notamment les DSLAM sur la boucle locale de cuivre (DSLAM est l'acronyme anglais pour *Digital Subscriber Line Access Multiplexer*, et peut se traduire en français par *multiplexeur d'accès DSL*) ou, pour les boucles locales en fibre optique, leur équivalent, à savoir les OLT (*Optical Line Termination*), ainsi que la fibre optique elle-même. L'opérateur dispose ainsi d'une plus grande capacité d'innovation et de différenciation, cruciale sur des marchés à évolution technologique rapide comme les marchés du haut et du très haut débit. Par ailleurs, ces configurations autorisent une indépendance industrielle et commerciale des opérateurs.

Les offres de gros d'accès haut et très haut débit activées sont quant à elles des offres plus intégrées, fondées sur les équipements actifs d'un opérateur. Les opérateurs clients sont dès lors soumis aux choix techniques de l'opérateur qui leur propose ces offres et ont une capacité plus limitée à se différencier. Cette moindre différenciation se traduit par une faible appétence des opérateurs nationaux pour les offres activées sur fibre optique, d'une part, et par une plus faible intensité concurrentielle observée dans les zones non dégroupées de la boucle locale de cuivre et sur les boucles locales en fibre optique là où ne sont pas utilisables économiquement les offres d'accès au génie civil, d'autre part.

S'agissant des offres spécifiques entreprises, dans le cas d'un recours à une offre activée par rapport à une offre passive, la chaîne de production de l'offre de détail fait intervenir un plus

grand nombre d'intermédiaires, entraînant un degré plus important de complexité pour garantir une qualité de service similaire.

De ce fait, la substitution entre les offres d'accès haut et très haut débit passives et activées est, du point de vue de la demande, limitée uniquement à une substitution progressive des offres de gros d'accès haut et très haut débit activées vers les offres d'accès passives, qui correspond à la recherche d'une plus grande capacité de différenciation et d'innovation et qui exige un niveau d'investissement sensiblement plus important, notamment pour déployer un réseau de collecte suffisamment capillaire permettant de relier les équipements actifs installés dans les NRA et/ou les NRO. Ces deux types de produits n'apparaissent pas interchangeables.

Au terme de cette analyse, l'Autorité estime que offres de gros d'accès haut et très haut débit passives, d'une part, et activées, d'autre part, ne sont pas substituables. Les offres d'accès passives n'appartiennent donc pas au marché objet de la présente analyse.

2.1.2.3 *Absence de substituabilité entre les offres d'accès activées généralistes et les offres d'accès actives spécifiques entreprises*

Sur le marché de détail, les services s'appuyant sur les offres d'accès haut et très haut débit activées généralistes, d'une part, et spécifiques entreprises, d'autre part, sont proposés à deux catégories d'utilisateurs : les clients résidentiels et les clients d'affaire. Cette dernière catégorie peut être subdivisée en deux sous-catégories, l'une regroupant les utilisateurs professionnels ou entreprises ayant des besoins généralistes, similaires aux clients résidentiels, l'autre les utilisateurs professionnels ou entreprises¹³ ayant des besoins spécifiques, de par leur taille ou leur activité. Il existe une forte différenciation entre les besoins du marché généraliste et ceux du marché spécifique entreprises.

Les besoins généralistes sont extrêmement homogènes sur le marché français, ce qui se traduit par des offres standards dites « composites » intégrant à la fois l'accès à l'internet, un service de téléphonie sur large bande et, lorsque c'est techniquement possible, un service de télévision accompagné d'autres services de medias audiovisuels. Ces offres composites sont, pour la plupart, construites autour d'un matériel spécifique à l'opérateur, la « box » – parfois accompagnée d'un lecteur multimédia (« boîtier de télévision ») – qui permet d'accéder à l'ensemble des services proposés. Le débit proposé pour ces offres généralistes n'est pas garanti¹⁴ et le temps de rétablissement de service en cas de panne est largement supérieur à celui des offres spécifiques entreprises.

¹³ Dans le présent document, on désigne par « entreprises » ou « clients non résidentiels », l'ensemble des entreprises du secteur privé, quel que soit leur domaine d'activité et, par extension, les structures du secteur public, dont les besoins en termes de communications électroniques sont comparables à ceux des acteurs privés.

¹⁴ Il peut être compris entre quelques Mbit/s et plusieurs centaines de Mbit/s en fonction du réseau utilisé (cuivre, fibre optique ou coaxial).

Ces offres peuvent parfois répondre aux besoins de certains utilisateurs professionnels ou entreprises ayant des besoins généralistes.

En revanche, l'offre généraliste sur le marché français paraît inadaptée aux utilisateurs professionnels ou entreprises ayant des besoins spécifiques accrus, hétérogènes d'une entreprise à l'autre, et qui nécessitent donc la mise en place d'offres dédiées pour certaines entreprises.

En effet, les besoins spécifiques entreprises se caractérisent au premier chef par des exigences fortes en termes de qualité de service : exigences sur les délais de mise en service, de disponibilité du service et de réactivité du service client, se traduisant *in fine* par exemple par une garantie de rétablissement en moins de 4 heures (GTR 4h¹⁵). Du fait de la criticité des applications nécessaires au bon fonctionnement de l'entreprise (une coupure de service peut avoir un impact désastreux sur son activité) et du fait de la mutualisation des accès pour différents usages (téléphonie, accès à l'internet, interconnexion de sites distants y compris des sites critiques types data centers, usage informatique en mode cloud, ...), les niveaux d'exigence en matière de performance et de sécurisation des accès attendus pour les offres spécifiques entreprises correspondent donc aux standards les plus élevés du marché. Cela se traduit pour le marché spécifique entreprises par une forte demande de débits garantis (avec, notamment, des exigences élevées sur les débits montants contrairement à la demande généraliste), dédiés à l'entreprise et évolutifs afin de répondre aux besoins hétérogènes des entreprises et faire face à la montée en charge de nouveaux usages numériques fortement consommateurs de débit (cloud computing).

Enfin, les équipements « clients finals » pour accéder à une offre spécifique entreprises sont différents de ceux utilisés pour une offre généraliste. Il en va de même des modalités d'achats et de contractualisation. En effet, les offres spécifiques entreprises répondent le plus souvent à des expressions de besoin exhaustives, réalisées dans le cadre d'une mise en concurrence *via* des procédures formelles ou informelles (capacité de négociation) et présentent des durées minimales d'engagement sensiblement plus longues que pour les offres généralistes voire d'autres clauses spécifiques inexistantes dans les offres généralistes.

L'existence d'acteurs intervenant uniquement sur le marché spécifique entreprises (Colt, Verizon, etc.) ou, *a contrario*, uniquement sur le marché généraliste (Free notamment), témoigne d'une différenciation fondamentale du point de vue de l'offre. Un opérateur présent uniquement sur l'un des deux marchés, généraliste ou spécifique entreprises, ne peut raisonnablement pas entrer rapidement sur l'autre marché, par exemple en cas d'augmentation légère mais durable des prix des services (5 à 10 %) sur le premier.

En effet, pour répondre aux besoins spécifiques entreprises préalablement identifiés sur le marché de détail, les opérateurs doivent proposer des offres à destination du segment non

¹⁵ Ou GTR 10h, exceptionnellement, sur certains produits.

résidentiel bien distinctes des offres généralistes utilisées par certains clients résidentiels ou professionnels. Cela se traduit pour ces offres spécifiques entreprises par :

- la fourniture de garanties et de fonctionnalités spécifiques : débits garantis, garantie de temps de rétablissement plus stricte (4 heures en heures ouvrées, voire non ouvrées¹⁶ pour les accès les plus critiques), services de sécurisation en cas de panne (multiples adductions, protection des accès sensibles contre les écrasements à tort, ...), transparence des flux (permettant le transport de tout type de flux voix / données / vidéo) et priorisation des flux (via option de classes de services ou *Class of Service*) ;
- la mise en place de processus différenciés : canaux de distribution dédiés, processus de commandes et de service après-vente spécifiques entreprises (exemple : hotline de mise en service spécifique entreprises, services clients dédiés).

Ces garanties, fonctionnalités et processus spécifiques entreprises peuvent même nécessiter la construction d'offres sur mesure. Il en résulte des différences significatives en termes de coûts sous-jacents des offres spécifiques entreprises, notamment pour assurer la sur-qualité et l'accompagnement dédié.

Ces différences de coûts se traduisent sur le marché de gros et de détail par des tarifs très supérieurs aux tarifs des offres généralistes. Le catalogue des offres spécifiques entreprises est caractérisé par une palette de tarifs compris entre une centaine d'euros et plusieurs milliers d'euros mensuels selon le débit et les services fournis, contre quelques dizaines d'euros mensuels pour les offres généralistes.

Enfin, en fonction du besoin de sécurisation demandé par les utilisateurs, les offres spécifiques entreprises s'appuient parfois sur des architectures techniques dédiées (réseau MPLS dédié entreprise, équipements spécifiques entreprises, ...) induisant des dépenses d'investissement plus importantes par client pour l'opérateur adressant ce marché.

A l'inverse, pour répondre aux besoins généralistes, un opérateur présent uniquement sur le marché spécifique entreprises ne dispose pas *a priori* des ressources commerciales et techniques (points de vente, communication, service après-vente, etc.) adaptées à un marché de masse.

À l'issue de cette analyse, l'Autorité note qu'il existe une différenciation forte du côté de l'offre et de la demande entre les offres de gros d'accès activées généralistes, d'une part, et les offres de gros d'accès activées spécifiques entreprises, d'autre part, dérivée directement de celle observée sur le marché de détail. L'Autorité considère, par conséquent, que ces offres d'accès activées ne sont pas substituables et n'appartiennent donc pas au même marché.

La présente analyse de marché concerne les offres d'accès activées spécifiques entreprises.

¹⁶ 7 jours sur 7, 24 heures sur 24.

2.1.2.4 *Substituabilité entre liaisons louées, quelle que soit l'interface (traditionnelle ou alternative)*

Les liaisons louées à interface traditionnelle PDH/SDH¹⁷ sont des produits anciens, utilisés largement par les entreprises dès les années 1980. Elles ont fait l'objet d'une normalisation de la part de l'ETSI et de l'UIT¹⁸, notamment au niveau des interfaces, c'est-à-dire des caractéristiques des équipements terminaux.

À partir du début des années 2000, les liaisons louées à interface alternative, comme ATM et Ethernet (souvent appelées « *offres haut débit activées* » ou « *offres de bitstream* », notamment dans le cas du cuivre), ont été progressivement déployées par les opérateurs sur leurs réseaux d'accès. Ces technologies ont fait l'objet d'une normalisation ou d'une standardisation de leurs caractéristiques et ont évolué rapidement afin d'incorporer de nouvelles fonctionnalités techniques, visant à rapprocher leurs caractéristiques de celles des liaisons louées à interface traditionnelle, tout en préservant leurs avantages propres (coût généralement moindre, flexibilité accrue, etc.).

L'évolution du marché au cours des dernières années confirme la tendance déjà décrite lors du précédent cycle : le succès croissant des liaisons louées à interface alternative, notamment de l'Ethernet. La transition technologique de l'ATM vers l'Ethernet est en cours : la grande majorité des liaisons louées déployées au cours du prochain cycle d'analyse de marché s'appuiera sur la technologie Ethernet.

Les liaisons louées à interface traditionnelle sont des capacités de transmission transparentes, bidirectionnelles et symétriques, ce qui signifie que l'utilisateur final peut en faire usage pour transporter n'importe quel service de communications électroniques (données, voix, vidéo). Les liaisons louées se présentent généralement sous la forme d'un service point-à-point (la normalisation ETSI y fait d'ailleurs explicitement référence), mais permettent également des architectures point-à-multipoints voire maillées. Pour assurer cette transparence vis-à-vis des services, les liaisons louées à interface traditionnelle possèdent un certain nombre de caractéristiques de qualité de service qui ont fait l'objet d'une normalisation (temps de transmission, gigue, débit garanti, temps de rétablissement et interruption maximale de service).

En outre, les liaisons louées à interface traditionnelle possèdent, pour les clients finals, des caractéristiques techniques et commerciales appréciées : une large gamme de débits, l'absence de limitation technique en termes de longueur (usages locaux, régionaux, nationaux ou internationaux) et, pour les liaisons louées numériques, une supervision par les opérateurs

¹⁷ Plesiochronous Digital Hierarchy / Synchronous Digital Hierarchy

¹⁸ ETSI, institut européen des normes de télécommunications et UIT, Union Internationale des Télécommunications.

apportant une garantie en termes de rétablissement du service, importante pour les applications les plus critiques.

Les liaisons louées à interface alternative reposant sur les technologies ATM ou Ethernet fonctionnent, contrairement aux liaisons louées à interface traditionnelle, en mode paquet mais disposent également de mécanismes de gestion de la qualité de service, issus du monde de la donnée (latence, gigue, taille de rafale, et taux de perte de paquets).

Le niveau de qualité des liaisons louées à interface alternative a désormais rejoint celui des liaisons louées traditionnelles en termes de transparence (capacité à transporter toutes les applications, notamment en temps réel ; possibilité de priorisation des flux), de garantie de débits ou d'étanchéité des flux pour le client. Elles permettent notamment la prise en charge du transport de la voix sur IP à l'intérieur des réseaux d'opérateurs.

Par ailleurs, les services de capacité à interface alternative, et notamment Ethernet, présentent des avantages techniques supplémentaires par rapport aux liaisons louées à interface traditionnelle : une plus grande palette de débits, une solution adaptée aux architectures multi-sites de type réseaux privés virtuels, avec notamment des coûts de mise en œuvre inférieurs, et une plus grande facilité d'utilisation.

Aujourd'hui, les opérateurs achètent majoritairement des liaisons louées à interface alternative pour offrir des services de détail spécifiques entreprises, y compris pour des usages mixtes (voix / data). Les liaisons louées à interface alternative sont théoriquement disponibles sur l'ensemble du territoire national mais peuvent en pratique être contraintes par les limites d'éligibilité liées à l'atténuation du signal, sur support cuivre. Dans ces cas restreints, l'opérateur est donc contraint d'acheter des liaisons louées à interface traditionnelle (sur cuivre ou fibre optique).

Ainsi, du côté de la demande, les liaisons louées à interface traditionnelle et les liaisons louées à interface alternative présentent un fort degré de substituabilité, chaque accès pouvant faire l'objet d'un arbitrage sur la base d'une comparaison de coûts et d'éligibilité des deux options.

Du fait de l'existence d'une forte substituabilité du côté de la demande, les liaisons louées à interface traditionnelle et les liaisons louées à interface alternative sont incluses dans le même marché de gros des services de capacité de segment terminal.

2.1.2.5 *Substituabilité entre liaisons louées quel que soit leurs débits montants et descendants*

Du côté de la demande sur le marché de détail spécifique entreprises, les besoins en débits (symétriques¹⁹ ou asymétriques²⁰) forment un continuum : on n'observe pas de rupture brutale

¹⁹ On parle d'offre à « débit symétrique » lorsque le débit montant est égal au débit descendant.

²⁰ On parle d'offre à « débit asymétrique » lorsque le débit montant est inférieur au débit descendant.

d'un débit à l'autre. Les tarifs sont ainsi progressifs selon les débits montants et descendants offerts, les clients non résidentiels étant disposés à payer davantage à mesure que leurs besoins augmentent. Les autres paramètres liés à l'offre en termes de qualité de service (délai de mise en service, disponibilité du service, réactivité du SAV, etc...) sont strictement indépendants du débit.

Le continuum de débits précité se retrouve sur le marché de gros des services de capacité du segment terminal : des offres de gros sont disponibles dans tous les segments de débits (jusqu'à 155 Mbit/s pour l'offre LPT et 200 Mbit/s pour CELAN optique) avec une volonté des opérateurs de couvrir la totalité des besoins entreprises et de pouvoir adresser la demande de montée et d'évolutivité des débits sur le territoire.

L'opérateur historique Orange et ses concurrents sur le marché de gros des services de capacité du segment terminal sont présents sur l'ensemble des débits formant un continuum (avec une granularité pouvant toutefois varier d'un acteur à l'autre). De plus, en cas de mutualisation des architectures d'interconnexion, la substituabilité est techniquement très forte : livraison des offres activées au même endroit dans le réseau, possibilité de mutualiser plusieurs accès de débit différent (reliant le site client final et le réseau de l'opérateur de gros) sur un même raccordement reliant le PoP opérateur client et l'opérateur de gros.

Les prestations du segment terminal, tous débits confondus, font donc partie du même marché de gros des services de capacité du segment terminal.

L'Autorité souligne que le support cuivre présente une limite théorique de débit²¹ au-delà de laquelle le recours à un support optique devient nécessaire. C'est pourquoi la boucle locale optique, qui est progressivement déployée (ou louée) par les différents offreurs, a vocation à remplacer, à terme, la boucle locale de cuivre, pour répondre à l'ensemble des besoins d'accès, notamment ceux spécifiques aux entreprises.

2.1.2.6 *Substituabilité entre liaisons louées sur boucle locale de cuivre et liaisons louées sur boucle locale optique*

En parallèle de la boucle locale de cuivre, se déploie progressivement la boucle locale optique (BLO), qui a vocation à s'y substituer, à long terme. La BLO se décline en deux types d'architecture :

- la boucle locale optique mutualisée (BLOM), déployée conformément aux dispositions des décisions de l'Autorité n° 2009-1106 et n° 2010-1312, respectivement du 22 décembre 2009 et du 14 décembre 2010, prises en application de l'article L. 34-8-3 du CPCE, dit « *cadre symétrique* » ;

²¹ A titre d'illustration, les offres à débit symétrique actuelles ne sont pas proposées au-delà de 16 Mbit/s, pour des contraintes techniques, selon la configuration de l'accès.

- la boucle locale optique dédiée (BLOD), déployée en dehors de ce cadre pour raccorder de manière *ad hoc* des clients d'affaire.

Dans le cadre des dispositions du CPCE (article L. 34-8-3) résultant notamment de la loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie et de la loi n° 2009-1572 du 17 décembre 2009 relative à la lutte contre la fracture numérique, tout opérateur déployant de la fibre jusqu'à l'abonné à l'intérieur d'un immeuble doit faire droit aux demandes raisonnables d'accès à son réseau.

Ainsi, les offres d'accès passif aux lignes des réseaux mutualisés à très haut débit en fibre optique jusqu'à l'abonné sont proposées par les opérateurs d'immeubles conformément aux dispositions des décisions de l'Autorité n° 2009-1106 et n° 2010-1312 respectivement du 22 décembre 2009 et du 14 décembre 2010, prises en application de l'article L. 34-8-3 du CPCE. Ce type d'accès permet aux opérateurs clients de ces offres de bénéficier d'une ligne continue en fibre optique entre un point de mutualisation (PM) et le logement ou local à usage professionnel du client final.

Cependant, il convient de noter qu'est exclu de la définition d'opérateur d'immeuble²² tout opérateur « *procédant, dans le cadre d'un déploiement dédié, exclusivement au raccordement ponctuel de clients d'affaires au moyen d'une boucle locale en fibre optique dédiée et adaptée, en vue de fournir à ces clients des services de capacités* ». Les opérateurs procédant à ce type de déploiements, souvent désignés par le sigle FttO (*Fiber to the Office* ou fibre jusqu'aux sites des entreprises), mais que l'on devrait plutôt qualifier de BLOD par opposition aux BLOM qui englobent notamment le FttH, ne sont donc pas soumis aux décisions de l'Autorité précitées, même si ces déploiements sont susceptibles d'entrer dans le champ d'application de l'article L. 34-8-3 du CPCE, lorsque le réseau est déployé jusqu'à l'utilisateur final.

Le déploiement des BLOD a commencé dans les années 1990. Elles ont d'abord couvert les zones les plus denses du territoire puis se sont étendues de manière opportuniste, i.e. en réponse ponctuelle à des demandes concrètes de clients avec des besoins spécifiques.

A l'horizon de la précédente analyse et au regard des usages actuels spécifiques sur le marché concerné, la frontière entre boucle locale de cuivre et boucle locale optique est de plus en plus poreuse. Les services spécifiques disponibles sur cuivre sont disponibles sur fibre optique et réciproquement, sauf exceptions limitées : notamment, à date, l'absence de garantie de temps

²² Cf. décision n° 2010-1312 : « l'opérateur d'immeuble est, en principe, l'opérateur qui a établi les lignes ou qui prévoit de le faire, notamment au travers d'une convention prise en application de l'article L. 33-6 du CPCE, à la suite de la désignation de cet opérateur par le propriétaire pour équiper l'immeuble en fibre optique. [...] Dans les cas où la personne établissant ou ayant établi les lignes n'a pas vocation à assurer la gestion du réseau (par exemple dans le cas d'un promoteur de logements neufs ou un bailleur social), un opérateur d'immeuble doit néanmoins pouvoir être désigné par cette personne pour gérer les lignes et répondre aux demandes d'accès des opérateurs tiers. »

de rétablissement sur la boucle locale optique mutualisée. Ces exceptions font qu'il n'existe pas encore d'offres spécifiques entreprises sur la BLOM.

Les produits sur cuivre et sur fibre optique peuvent être considérés comme substituables du côté de la demande : un client entreprise ne se préoccupe généralement pas du support physique sous-jacent pour autant que la prestation réponde à ses besoins spécifiques avec le niveau de qualité de service attendu.

En outre, l'écart des tarifs d'abonnement mensuel entre accès SDSL²³ sur support cuivre et accès sur BLOD s'est en partie estompé, à débit équivalent, particulièrement entre 6 et 16 Mbit/s (est constatée ces dernières années une érosion forte des tarifs de détail des offres spécifiques entreprises sur BLOD).

Les frais d'accès au service (FAS) restent certes différenciant (de l'ordre de 3000€ pour les FAS standard des accès en fibre optique contre moins de 1000€ pour un accès SDSL), mais la facturation, ou non, de ces frais au détail relève de la politique commerciale des opérateurs et il est fréquent que ces FAS soient, en pratique, annulés après négociation ou amortis sur la durée du contrat. Cela tend à accélérer l'adoption de la fibre optique par le client final et notamment le marché significatif des PME qui anticipent une montée en débit de leurs besoins, que seul le support optique pourra couvrir.

Ainsi, du côté de la demande, les liaisons louées sur boucle locale de cuivre et sur boucle locale optique présentent un degré de substituabilité suffisant pour être incluses dans le même marché.

Sur le marché de détail, les acteurs commercialisent à la fois des offres sur boucle locale de cuivre et sur boucle locale optique. La fibre optique ouvre, toutefois, des perspectives d'évolutivité de débits bien supérieures dans la durée, d'où une évolution technologique naturelle et progressive du cuivre vers la fibre optique pour l'ensemble des acteurs présents sur le marché de détail et de gros.

Sur le marché de détail, en fonction de l'éligibilité du support, les opérateurs commercialisent le plus souvent leurs offres spécifiques entreprises aussi bien sur boucle locale de cuivre que sur boucle locale optique (parfois sous forme d'option), témoignant d'une continuité de l'offre en fonction du support.

En outre, la collecte par les opérateurs alternatifs des trafics issus des offres de gros activées sur support cuivre ou fibre optique s'opère à partir des mêmes points de livraison et sur le même réseau.

²³ Symetric Digital Subscriber Line.

Les liaisons louées sur boucle locale de cuivre et sur boucle locale optique (dédiée²⁴) sont donc substituables, du côté de la demande et de l'offre, et peuvent être incluses dans le même marché de gros des services de capacité du segment terminal.

2.1.2.7 *Absence de substituabilité avec les offres de gros d'accès haut débit activées sur faisceau hertzien*

Certains opérateurs font également le choix de s'appuyer sur des liaisons hertziennes point à point (faisceaux hertziens) afin de raccorder des sites clients finals et des sites d'équipements réseaux, en fonction de caractéristiques locales. La multiplicité des options disponibles garantit une flexibilité aux opérateurs dans leurs déploiements, ce qui leur permet de répondre efficacement à des situations de raccordement très variables (notamment en termes de localisation et de débit nécessaire sur un site donné).

Le support hertzien reste majoritairement utilisé pour le raccordement d'éléments de réseau par les opérateurs (plus marginalement pour les sites clients finals), mais le raccordement en fibre optique progresse et est désormais privilégié par les opérateurs dans les zones denses, dans un contexte de montée en débit et d'évolution des réseaux mobiles²⁵. De plus, dans un très grand nombre de situations, les faisceaux hertziens ne peuvent être employés pour le raccordement des sites clients, en raison de contraintes liées au terrain ou à l'habitat (notamment en zone urbaine), aux conditions climatiques, à l'architecture des réseaux de collecte et aux coûts de déploiement et d'entretien.

Par ailleurs, les architectures des réseaux sont fortement liées à la technologie employée. En effet, les réseaux de collecte en faisceau hertzien utilisent des architectures en mailles où les BTS²⁶ sont reliés à la BSC²⁷ par des liaisons réalisées en tronçons multiples. Les données issues des BTS les plus lointaines sont donc transmises de proche en proche jusqu'à la BSC de rattachement. Ces « bonds » permettent de limiter la puissance des antennes les plus lointaines et de réduire le nombre de faisceaux hertziens directement connectés à la BSC. À l'inverse, l'architecture utilisée dans les réseaux de collecte DSL est une architecture en étoile ayant pour centre la BSC. En effet, chaque BTS est desservi par un lien DSL dédié, reliant la BSC de rattachement *via* le NRA dont dépend le lien.

L'utilisation de faisceau hertzien sur une plaque filaire nécessitera donc un investissement élevé en infrastructure.

²⁴ Aucune offre sur BLOM n'étant actuellement disponible, comme indiqué plus haut.

²⁵ Les opérateurs mobiles construisent leur réseau de collecte en suivant une logique de plaques. Ainsi le choix de l'offre pour raccorder une nouvelle station de base se fait essentiellement en fonction de la technologie déjà employée sur la zone géographique où se situe cette station de base.

²⁶ Base Transceiver Station ou station de base mobile.

²⁷ Base Station Controller ou contrôleur de station de base.

À l'inverse, les liens filaires, et en l'espèce les offres de gros activées de services de capacité du segment terminal, constituent un complément indispensable des offres de faisceau hertzien pour le raccordement des BTS, de la même manière que le *bitstream* cuivre est un complément indispensable du dégroupage.

Du côté de la demande, les deux offres ne sont donc pas substituables dans des conditions économiques raisonnables.

La technologie des faisceaux hertziens s'appuie sur des transmissions radioélectriques pour établir des liaisons point-à-point. La mise en œuvre de cette technologie requiert des études amont spécifiques car la qualité de transmission est sensible à de nombreux facteurs et notamment aux obstacles entre les deux points de terminaison de la liaison, aux précipitations et perturbations climatiques et aux conditions de réfractivité atmosphérique. Ces facteurs d'atténuation peuvent induire des études de faisabilité importantes préalablement au déploiement, qui peut lui-même s'avérer complexe en fonction des contraintes révélées par l'étude.

Les réseaux et les équipements techniques impliqués dans la fourniture des deux offres sont différents et ne sont pas mutualisables. La commercialisation d'offres de gros de faisceau hertzien ne peut donc se faire qu'au prix d'un investissement important et d'acquisition de compétences nouvelles. Ces deux prestations ne bénéficient donc pas de synergie susceptible de créer des économies d'échelle.

Les services de capacités du segment terminal et les offres de faisceau hertzien (destinées principalement au raccordement d'éléments de réseau) ne semblent donc pas substituables du côté de l'offre.

L'Autorité considère les offres de gros d'accès haut débit sur faisceau hertzien ne font pas partie du marché de gros des services de capacité du segment terminal.

2.1.2.8 *Absence de substituabilité avec les services de réseaux privés virtuel IP sur le segment terminal*

Les services de capacité du segment terminal permettent notamment de construire les réseaux privés virtuels IP (ci-après dénommés « *RPV IP* ») qui sont des services de communications électroniques simulant une continuité de réseau IP entre différents sites. Les services de capacité du segment terminal et les services de *RPV IP* sont des services complémentaires mais non substituables du côté de la demande : les services de *RPV IP* constituent une surcouche optionnelle par rapport aux prestations de services de capacité du segment terminal (avec par conséquent des tarifs supérieurs). En outre, les besoins entre ces deux services diffèrent par le mode d'achat adopté par les entreprises : certaines entreprises souhaitent séparer la fourniture de capacités de la fonction de routage IP entre équipements actifs installés dans les sites reliés. Cette séparation correspond :

- soit à la volonté de conserver la fonction de routage IP en interne pour mieux la contrôler, notamment pour des considérations de qualité de service : les réticences des clients de liaisons louées attachés à l'aspect garanti, dédié et sécurisé de la bande passante fournie par les liaisons louées subsistent vis-à-vis des *RPV IP*, même si ces dernières s'atténuent pour les services ATM ou Ethernet du fait des mécanismes de gestion de la qualité de service introduits. A l'inverse, l'achat d'un service de *RPV IP*, est le fait d'entreprises qui externalisent la fonction de routage entre leurs sites auprès d'un opérateur;

- soit à la volonté de mettre en concurrence les opérateurs de réseau avec des intégrateurs en constituant un lot séparé de celui de la transmission de données afin d'en retirer un surcroît de concurrence (baisse des prix ou meilleure qualité de service).

Les offres de RVP IP, constituant une surcouche optionnelle par rapport aux prestations de services de capacité du segment terminal, présentent par conséquent des surcoûts en termes d'équipements et de services (supervision, routage, ...).

De plus, les acteurs ne sont pas toujours les mêmes : les intégrateurs qui fournissent les RPV IP ne possèdent pas nécessairement un réseau en propre et ne sont donc pas en mesure de fournir des services de capacité.

L'Autorité considère que les services de RPV IP ne font pas partie du marché de gros des services de capacité du segment terminal.

2.1.3 Le marché de gros des prestations du segment interurbain intraterritorial

Lors des précédentes analyses des marchés de gros du segment terminal, le marché de gros des prestations du segment interurbain a été délimité de façon à inclure tous les services de capacité de transmission, quels que soient leurs débits et leurs interfaces entre les brasseurs du réseau d'Orange (à interface traditionnelle ou alternative) permettant de constituer des liaisons louées, notamment de détail, en complément – et à l'exclusion – des produits du segment terminal. Figurent notamment dans le marché les services de capacité commercialisés entre les points de présence des opérateurs, y compris sur les boucles optiques qu'ils ont déployées à l'intérieur des agglomérations pour raccorder les nœuds du réseau d'Orange et des autres opérateurs dans le cadre de l'interconnexion.

Le marché de gros des services de capacité de segments interurbains intraterritoriaux a été dérégulé lors du cycle précédent d'analyse du marché des services de capacité, et la situation concurrentielle n'a pas significativement évolué.

2.1.4 Les marchés de gros des prestations du segment interurbain interterritorial

Hormis les différences structurelles découlant de leurs définitions respectives (cf. §1.3), le périmètre fonctionnel des marchés de gros du segment interurbain interterritorial est le même que celui énoncé au paragraphe précédent pour le marché de gros du segment interurbain intraterritorial. Ces différences structurelles entraînent cependant certaines spécificités importantes.

La demande pour les prestations du segment interurbain interterritorial entre la métropole, les départements, les régions et collectivités territoriales d'outre-mer, d'une part, et entre différents départements, régions ou collectivités territoriales d'outre-mer, d'autre part, provient très majoritairement des opérateurs fixes et mobiles actifs dans ces territoires. Ces prestations assurent à ces territoires isolés une connectivité de haute performance avec le reste du monde, pour l'ensemble des services de communications électroniques.

Pour fournir leurs prestations de communications électroniques et interconnecter leurs réseaux à l'internet mondial, ces opérateurs achètent des capacités de transport sur le segment interurbain entre leurs points de présence outre-mer et un point de présence en métropole (généralement en région parisienne pour les opérateurs nouveaux entrants).

Par ailleurs, pour fournir leurs prestations de communications électroniques entre les départements, régions et collectivités d'outre-mer, les opérateurs achètent des capacités de transport sur le segment interurbain entre un point de présence dans le premier territoire et un

point de présence dans le second territoire. Plusieurs solutions techniques sont disponibles pour véhiculer le trafic :

- les câbles sous-marins en fibre optique, qui constituent le cœur du marché, dans lequel ils sont inclus par essence ;
- les liaisons satellitaires ;
- marginalement les liaisons en faisceaux hertziens.

Les câbles terrestres transfrontaliers pourraient constituer une alternative, notamment dans le cas des territoires d’outre-mer non insulaires comme la Guyane, mais il n’en existe pas dans les faits, à date.

2.1.4.1 *Absence de substituabilité entre les câbles sous-marins et les liaisons satellitaires*

Les liaisons satellitaires présentent un degré de substituabilité extrêmement faible du côté de la demande en raison de tarifs très élevés, de débits faibles et d’une qualité de service moindre, peu acceptable pour des applications en temps réel (notamment au niveau du temps de latence). Il est, en outre, difficile d’obtenir des capacités supplémentaires en raison de la rareté de la ressource.

Leur utilisation est donc principalement considérée à des fins de sécurisation.

Du côté de l’offre, la fourniture de liaisons satellitaires et la fourniture de capacités sous-marines impliquent la mise en place d’infrastructures entièrement disjointes et donc non mutualisables, aussi bien en termes de déploiement que d’entretien : stations terriennes (ou téléports) et satellites pour les liaisons satellitaires, d’une part, et stations d’atterrissage et câbles de fibre optique pour les câbles sous-marins, d’autre part.

Les liaisons satellitaires présentent donc un degré de substituabilité extrêmement faible avec les câbles sous-marins aussi bien du côté de la demande que de l’offre. L’Autorité considère qu’elles ne font pas partie des marchés de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux.

2.1.4.2 *Absence de substituabilité entre les câbles sous-marins et les faisceaux hertziens*

L’utilisation de liaisons par faisceaux hertziens de capacités importantes (au-delà d’un STM-1²⁸) peut être envisageable dans des situations spécifiques (distance raisonnable, environnement adéquat) pour écouler le trafic entre deux territoires. En l’absence de câble sous-marin, la demande s’est historiquement tournée vers les liaisons par faisceaux hertziens pour écouler le trafic entre deux territoires relativement proches. C’est le cas des îles Saint-Martin et Saint-Barthélemy qui, avant la mise en service du câble GCN²⁹, n’étaient raccordées

²⁸ Synchronous Transport Module level-1 : 155 Mbit/s.

²⁹ Global Caribbean Network.

que par deux faisceaux hertziens (installés et utilisés par leur propriétaire Dauphin Télécom et Orange).

Toutefois, ces liaisons ne fournissent pas des conditions de qualité de service et d'évolutivité pleinement comparables aux capacités sous-marines. La disponibilité des faisceaux hertziens est, en effet, inférieure à celle des liaisons par câbles sous-marins en raison des limitations inhérentes à la propagation hertzienne (contraintes de distance pour disposer d'une ligne de vue, émissions sensibles aux obstacles et aux conditions climatiques, etc.).

Leur utilisation est donc principalement considérée à des fins de sécurisation.

L'établissement de liaisons hertziennes implique la mise en place d'infrastructures entièrement disjointes et donc non mutualisables avec celles des câbles sous-marins, aussi bien en termes de déploiement que d'entretien : points hauts disposant d'une ligne de vue directe entre les deux territoires, antennes et ressources spectrales, dimensionnés de façon à assurer une continuité de service en cas de perturbations météorologiques (notamment durant les saisons cycloniques).

L'Autorité considère que les faisceaux hertziens ne font pas partie des marchés de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux.

2.2 Délimitation géographique du marché

2.2.1 *Principes*

Il est rappelé au point 56 des lignes directrices de la Commission européenne du 11 juillet 2002 sur l'analyse du marché et l'évaluation de la puissance sur le marché en application du cadre réglementaire communautaire pour les réseaux et les services de communications électroniques, susvisées, que, « *selon une jurisprudence constante, le marché géographique pertinent peut être défini comme le territoire sur lequel les entreprises concernées sont engagées dans la fourniture ou la demande des produits ou services pertinents, où elles sont exposées à des conditions de concurrence similaires ou suffisamment homogènes et qui se distingue des territoires voisins sur lesquels les conditions de concurrence sont sensiblement différentes* ».

La Commission précise au point 59 de ces mêmes lignes directrices que dans le secteur des communications électroniques, la portée géographique du marché pertinent est traditionnellement déterminée par référence à deux critères principaux qui permettent de procéder à la délimitation géographique des marchés de communications électroniques : le territoire couvert par les réseaux, d'une part, et l'existence d'instruments de nature juridique conduisant à distinguer telle ou telle zone géographique ou, au contraire, à considérer que le marché est de dimension nationale, d'autre part.

S'agissant des marchés de gros sous-jacents aux services de communications électroniques fixes, le critère de substituabilité du côté de la demande est peu pertinent pour déterminer l'étendue géographique d'un marché : un opérateur cherchant à acheter un produit de gros pour desservir un client donné situé dans une zone géographique donnée ne peut acheter un produit de gros dont l'accès est situé sur une zone géographique distincte.

Ainsi, c'est le critère de substituabilité du côté de l'offre qui primera dans l'analyse. Plus précisément, en se référant aux lignes directrices de la Commission européenne, il conviendra de déterminer si des opérateurs qui ne seraient pas présents sur une zone géographique donnée, mais le seraient sur une autre zone géographique, feraient le choix d'y entrer à court

terme en cas d'augmentation des prix relatifs. Dans ce cas, la définition du marché doit être étendue aux deux zones considérées.

Enfin, cette analyse doit être menée dans une approche prospective, ce qui signifie que la délimitation géographique retenue doit rester valable sur tout le cycle d'analyse du marché envisagé. A cet égard, dans la recommandation « NGA » susvisée, la Commission relève, à propos des marchés 4 et 5 identifiés dans la recommandation « marchés pertinents », que seule l'existence de différences de conditions de concurrence stables et substantielles devrait conduire les ARN à définir des marchés géographiques infranationaux :

« Les ARN devraient examiner les différences entre les conditions de concurrence dans des zones géographiques différentes afin d'établir si la définition de marchés géographiques infranationaux ou l'imposition de mesures correctrices différenciées sont justifiées. Lorsque les différences dans les conditions de concurrence sont stables et substantielles, les ARN devraient définir des marchés géographiques infranationaux conformément à la recommandation 2007/879/CE de la Commission. Dans d'autres cas, les ARN devraient effectuer un suivi visant à déterminer si le déploiement de réseaux NGA et l'évolution ultérieure des conditions de concurrence dans un marché géographiquement défini justifient l'imposition de mesures correctrices différenciées. »

2.2.2 Le marché de gros des services de capacité du segment terminal

Lors de la délimitation du marché de gros des prestations du segment terminal en termes de produits et services, l'Autorité a conclu que le marché comprenait l'ensemble des offres de gros activées répondant à des besoins spécifiques en termes de qualité de service (notamment la présence de garanties de rétablissement en un temps court, généralement inférieur à 4 heures), quels que soient leur interface, leur débit, ou le support physique de l'accès.

Il convient tout d'abord de rappeler qu'Orange, en tant qu'opérateur historique, dispose sur la quasi-totalité³⁰ du territoire national de sa propre infrastructure d'accès et de collecte. Grâce à elle, Orange est en mesure de proposer des offres de gros activées sur le segment terminal présentant une grande homogénéité sur l'ensemble du territoire, certaines présentant des restrictions transitoires en termes d'éligibilité, généralement dans les zones les moins denses (par exemple C2E ou CELAN cuivre et optique).

- Analyse fondée sur le déploiement et l'extension des réseaux

Si l'on s'intéresse à l'homogénéité des conditions de concurrence pour les offres de gros activées sur le segment terminal, deux zones géographiques peuvent *a priori* être mises en évidence :

- une zone où seul un opérateur est en mesure de proposer des offres de gros ;

³⁰ À l'exception des zones aéroportuaires, notamment.

- une zone où plusieurs opérateurs sont en mesure de proposer de telles offres.

Concernant les offres de gros activées sur la boucle locale de cuivre, la zone où seul un opérateur est en mesure de proposer des offres de gros correspond à l'ensemble des NRA où Orange est le seul opérateur offreur d'offres de gros en DSL activées avec GTR – principalement SDSL. *A contrario*, la zone complémentaire correspond à l'ensemble des NRA dégroupés où au moins un opérateur tiers propose des offres de gros en SDSL activées alternatives à celles d'Orange, sur la base du dégroupage (*via* le déploiement de cartes spécifiques SDSL). Fin 2012, plus de 4000 NRA sont équipés de cartes SDSL par des opérateurs alternatifs (principalement SFR, Completel, Bouygues Telecom, Axione et Colt) dont environ 750 par au moins 2 opérateurs alternatifs. Depuis les précédents cycles, l'extension du dégroupage se poursuit pour répondre aux besoins spécifiques des entreprises, il n'est néanmoins pas envisageable que l'ensemble du marché spécifique entreprises soit couvert en dégroupage à l'horizon du prochain cycle.

Concernant les offres de gros activées sur la boucle locale optique, certains opérateurs alternatifs (opérateurs privés et opérateurs de réseau d'initiative publique – RIP – notamment) disposent également d'une infrastructure en fibre optique propre leur permettant de proposer des offres de gros activées sur BLOD concurrentes à celles d'Orange, mais seulement sur une partie limitée du territoire. Depuis le précédent cycle, la forte progression du nombre d'accès commercialisés sur le marché de gros s'inscrit dans un contexte plus général de forte progression du nombre total d'accès en fibre optique dédiés au raccordement de clients non résidentiels commercialisés. Le nombre d'accès sur BLOD est en effet passé de 16 000 à environ 56 000 accès entre fin 2008 et fin juin 2013.

Que ce soit sur la boucle locale de cuivre ou sur la BLOD, les frontières entre les deux zones ne sont ni stables ni pérennes et dépendent, d'une part, de la couverture en dégroupage SDSL, et, d'autre part, du déploiement d'infrastructures en propre sur la boucle locale optique qui a connu une croissance dynamique. Le périmètre des réseaux est relativement mouvant et changeant, ce qui signifie qu'une segmentation des marchés selon les zones envisagées nécessiterait une révision permanente de la délimitation des marchés.

Ainsi, le critère de développement des réseaux, du fait de son évolutivité rapide et de la nécessaire approche prospective que doit revêtir la délimitation du marché, ne permet pas de déterminer à ce stade une éventuelle partition du territoire national en plusieurs sous marchés distincts, valide à l'horizon de l'analyse pour la régulation *ex ante*. Si cette situation devait évoluer, l'Autorité serait fondée à réexaminer la définition du présent marché, conformément aux dispositions de l'article D. 301 et suivants du CPCE.

Par ailleurs, le cadre juridique étant le même sur l'ensemble du territoire, il n'existe pas de critère justifiant une distinction de zones géographiques en fonction de différences de réglementation.

- Caractère « multi-sites » de certaines entreprises

Il convient au surplus de constater qu'en raison du caractère « multi-sites » d'un grand nombre d'entreprises recourant aux liaisons louées, il ne semble pas possible de définir des marchés de dimension géographique infranationale. En effet, pour une zone géographique donnée, la concurrence dépendra non seulement du nombre d'opérateurs en mesure de proposer des services de gros permettant de servir les clients finals dans cette zone, mais aussi du niveau de concurrence dans les autres zones où ces clients finals sont susceptibles de posséder des sites. Ainsi il semble que le marché de gros des prestations du segment terminal est national, recouvrant l'ensemble du territoire métropolitain, des départements et régions

d'outre-mer, ainsi que les collectivités d'outre-mer où les dispositions des articles L. 37-1 et suivants du CPCE s'appliquent.

- Conclusion

L'Autorité retient donc comme pertinent, pour le marché de gros des services de capacité du segment terminal, le territoire composé de la métropole, des départements d'outre-mer et des collectivités d'outre-mer.

2.2.3 Les marchés de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux

L'Autorité définit les marchés de gros des segments interurbains interterritoriaux de services de capacité suivants :

- Martinique – Métropole ;
- Guadeloupe – Métropole ;
- Martinique – Guadeloupe ;
- Saint-Martin – Métropole ;
- Saint-Martin – Guadeloupe ;
- Saint-Martin – Martinique ;
- Saint-Barthélemy – Métropole ;
- Saint-Martin – Saint-Barthélemy ;
- Saint-Barthélemy – Martinique ;
- Saint-Barthélemy – Guadeloupe ;
- Guyane – Métropole ;
- Martinique – Guyane ;
- Réunion – Métropole ;
- Mayotte – Métropole ;
- Réunion – Mayotte.

Compte tenu du tracé des câbles sous-marins existants, l'Autorité estime que la délimitation de marchés particuliers pour les autres segments théoriques ne se justifie pas, chacun d'entre eux pouvant être recomposé comme la somme de deux des segments ci-dessus. Ainsi, au vu des informations dont elle dispose, il apparaît par exemple qu'une prestation du segment interurbain entre un territoire A, situé dans l'océan Indien (La Réunion ou Mayotte), et un territoire B, situé de l'autre côté de l'océan Atlantique vis-à-vis de la Métropole (Antilles ou Guyane), peut se ramener à la somme d'une prestation du segment interurbain entre le territoire A et la Métropole et d'une prestation du segment interurbain entre la Métropole et le territoire B. De même, à ce jour, il n'existe pas de câble reliant directement Saint-Barthélemy à la Guyane : une telle liaison serait donc construite par l'aboutement d'une liaison entre Saint-Barthélemy et la Martinique et d'une liaison entre la Martinique et la Guyane, construite sur l'unique câble sous-marin desservant la Guyane, Americas II.

Par ailleurs, il n'existe pas, à date, de câble sous-marin desservant Saint-Pierre-et-Miquelon.

2.3 Pertinence du marché au regard de la régulation sectorielle

2.3.1 Principes

L'article L. 37-1 du CPCE dispose que l'Autorité doit définir les marchés pertinents pour l'application d'une régulation *ex ante*, « *au regard notamment des obstacles au développement d'une concurrence effective* ». Ainsi, pour estimer la pertinence d'un marché au regard de la régulation sectorielle, il convient de mener une analyse concurrentielle de ce marché.

En application des directives susvisées, la Commission européenne a publié les « *lignes directrices* » précitées, relatives au processus d'analyse de marché. Elle a également adopté une première recommandation « *marchés pertinents* » en 2003, définissant une liste de 18 marchés susceptibles d'être pertinents pour une régulation sectorielle, puis une seconde recommandation « *marché pertinents* » en 2007, dans laquelle elle ramène à 7 le nombre de marchés appartenant à cette liste révisée. L'Autorité a tenu le plus grand compte de ces documents dans l'élaboration de son analyse de marché.

Pour définir les marchés de services de capacité pouvant être considérés pertinents pour une régulation sectorielle, les recommandations « *marchés pertinents* » de 2003 et de 2007 préconisaient de démontrer que les trois critères suivants étaient simultanément remplis :

- présence de barrières à l'entrée élevées et non provisoires ;
- absence d'évolution vers une situation de concurrence effective ;
- efficacité insuffisante du droit de la concurrence.

L'Autorité considère, conformément au paragraphe 36 des lignes directrices, que, s'agissant d'un marché recensé par la Commission européenne, il ne lui est pas nécessaire de démontrer à nouveau les éléments qui ont déjà été pris en compte par la Commission européenne dans sa recommandation « *marché pertinents* » et sur lesquels l'Autorité porte la même appréciation. La note explicative de la Commission sur sa recommandation « *marchés pertinents* » révisée précise en effet (traduction de courtoisie proposée par l'Autorité) : « [...] *pour les marchés listés, la recommandation établit une présomption pour les ARN que les trois critères sont remplis, si bien que les ARN n'ont pas besoin de réexaminer les trois critères.*»³¹ Toutefois, elle s'attachera, dans le cadre de la présente analyse, à démontrer les obstacles au développement effectif de la concurrence.

³¹ « [...] for those markets listed, the Recommendation creates a presumption for the NRA that the three criteria are met and therefore NRAs do not need to reconsider the three criteria [...] ».

2.3.2 Le marché de gros des services de capacité du segment terminal

La recommandation de la Commission européenne du 17 décembre 2007 recense au titre des marchés pertinents le marché de gros des services de capacité du segment terminal en tant que sixième marché.

Elle a ainsi estimé qu'il existait sur ces marchés des obstacles à une concurrence effective tels qu'une régulation *ex ante* pourrait être considérée comme nécessaire.

- Barrières à l'entrée

Tout d'abord, les mécanismes d'entrée sur ce marché sont limités. En effet, hormis le cas des opérateurs possédant la boucle locale ou les fourreaux permettant de relier, sur l'ensemble du territoire, les nœuds de raccordement abonnés, l'entrée en tant qu'offreur sur le marché de gros des services de capacité du segment terminal n'est possible pour un opérateur que si, d'une part, il lui est donné accès à ces infrastructures et si, d'autre part, il déploie un réseau de collecte suffisamment capillaire pour rendre effective cette possibilité partout sur le territoire.

Ainsi, s'agissant de la boucle locale de cuivre, malgré l'obligation réglementaire pesant sur Orange, propriétaire de cette infrastructure essentielle, d'ouvrir son réseau local au dégroupage, les barrières à l'entrée sur le marché de gros des services de capacité du segment terminal restent élevées. Elles sont dues au montant des investissements que suppose le déploiement d'un réseau de collecte pour le dégroupage au niveau du NRA. Par exemple, le coût propre de collecte correspondant au dégroupage d'un NRA s'élève à plusieurs dizaines voire centaines de milliers d'euros, dans un réseau qui en comporte près de 16 000. Elles sont aussi dues au caractère nécessairement progressif de ce déploiement, qui ne peut s'effectuer à grande échelle que sur plusieurs années. Enfin, elles sont renforcées par le poids des économies d'échelle qui confèrent un avantage certain en termes de coût au plus gros opérateur. En outre, l'intégration verticale des acteurs de ces marchés, et notamment la présence de l'opérateur possédant le réseau de boucle locale sur le marché des services de capacité gros du segment terminal et sur les marchés de détail aval, rend plus difficile l'entrée sur ce marché de gros intermédiaire en l'absence de régulation *ex ante*. L'ensemble de ces motifs conduit à estimer que, sur ce marché, les barrières à l'entrée demeurent élevées et les perspectives de développement de la concurrence sont limitées, à l'horizon de la présente analyse.

Le raisonnement est identique s'agissant de la boucle locale optique dédiée, malgré l'obligation réglementaire pesant sur Orange, propriétaire de cette infrastructure très difficile à répliquer, de donner accès à ses infrastructures de génie civil.

- Absence d'évolution vers une situation de concurrence effective à horizon de la présente analyse

Les perspectives de développement de la concurrence restent limitées : malgré l'obligation réglementaire pesant sur Orange, propriétaire de l'infrastructure essentielle de boucle locale de cuivre, d'ouvrir son réseau au dégroupage, les barrières à l'entrée sur le marché de gros des prestations du segment terminal sur boucle locale cuivre reste élevées. Le dégroupage symétrique dédié au raccordement de clients entreprises a certes progressé au cours du cycle écoulé (plus de 4000 NRA étaient ainsi dégroupés avec des cartes SDSL fin 2012 par des opérateurs alternatifs) et devrait se poursuivre au cycle prochain, mais les investissements nécessaires donnent un avantage certain à l'opérateur possédant la boucle locale de cuivre, présent sur le marché de gros des prestations du segment terminal.

Par ailleurs, le déploiement d'infrastructures d'accès alternatives en fibre optique dédiés au raccordement de clients entreprises commercialisés (BLOD) s'est fortement développé au cours de la période couverte par la précédente décision d'analyse de marché, s'inscrivant dans un contexte plus général de forte progression du nombre total d'accès en fibre optique. Le nombre d'accès sur BLOD est ainsi passé de 16 000 à environ 56 000 accès entre 2008 et fin juin 2013. Néanmoins, la répartition entre les accès construits sur le réseau d'Orange et ceux construits sur les réseaux d'opérateurs tiers apparaît relativement stable (part d'infrastructure passant de 57 % des accès construits à 54 % sur la même période).

- Insuffisance du droit de la concurrence pour remédier seul aux problèmes de concurrence constatés.

Enfin, il apparaît que le seul droit de la concurrence ne peut encore suffire à remédier aux problèmes de concurrence qui se posent à ce marché. Le régulateur sectoriel dispose d'instruments servant des objectifs différents de celui de l'Autorité de la concurrence, notamment en ce qui concerne l'investissement des opérateurs dans les infrastructures.

En outre, le régulateur sectoriel assure un suivi continu du marché, et peut mettre en place des outils spécifiques à la régulation *ex ante*, notamment la publication d'offres de référence, des dispositifs de séparation comptables et d'audit des coûts, selon une méthodologie spécifique adaptée au marché des communications électroniques, nécessaires au suivi et au contrôle des obligations tarifaires pesant sur l'opérateur régulé.

- Conclusion

Pour l'ensemble de ces raisons, l'Autorité considère que le marché de gros des services de capacité du segment terminal doit être déclaré pertinent au titre de la régulation sectorielle des communications électroniques.

2.3.3 Les marchés de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux

La recommandation « marchés pertinents » de la Commission européenne de 2007 n'a pas recensé au titre des marchés pertinents le marché de gros des prestations du segment interurbain.

Néanmoins, la recommandation indique que la situation pourrait différer selon les pays, et que les ARN pourraient être amenées à considérer que la régulation sur les marchés de gros sur certains segments interurbains est encore nécessaire :

« Les ARN peuvent être en mesure de démontrer qu'au niveau national, les liaisons interurbaines continuent de remplir les trois critères et sont donc susceptibles de faire l'objet d'une régulation *ex ante*. Bien qu'il puisse être envisagé que le droit de la concurrence soit à même de résoudre les problèmes concurrentiels sur un nombre aussi faible de liaisons, il

semble peu réaliste de s'appuyer uniquement sur ce droit de la concurrence tant que le nombre de liaisons interurbaines non dupliquées restent élevé. »³²

Dans ce qui suit, l'Autorité analyse la pertinence de chacun des marchés de services identifiés précédemment sur les marchés de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux, regroupés par situation :

- Martinique – Métropole, Guadeloupe – Métropole, Martinique – Guadeloupe ;
- Saint-Martin – Métropole, Martinique – Saint-Martin, Guadeloupe – Saint-Martin ;
- Saint-Barthélemy – Métropole, Saint-Martin – Saint-Barthélemy, Martinique – Saint-Barthélemy, Guadeloupe – Saint-Barthélemy ;
- Guyane – Métropole, Guyane – Martinique ;
- Réunion – Métropole;
- Mayotte – Métropole, Mayotte – Réunion.

Par ailleurs, il semble nécessaire d'introduire dans l'analyse la distinction entre la partie sous-marine et la partie terrestre.

▪ La partie sous-marine : le câble sous-marin

Pour la partie du transport sous-marin, le pouvoir de marché dépend de la situation sur les câbles : il est très important sur les câbles où l'opérateur commercialise seul de la capacité sous-marine à ses concurrents (il fixe unilatéralement les tarifs) ; il est plus réduit sur les câbles sous-marins où l'opérateur est en concurrence sur la commercialisation de la capacité, soit avec d'autres membres du consortium d'un même câble, soit avec un autre opérateur d'un autre câble.

▪ La partie terrestre : le complément terrestre

Pour le complément terrestre, le pouvoir de marché dépend de la situation sur le contrôle des stations d'atterrissage : il est très important lorsque celles-ci sont contrôlées par un opérateur unique (qui peut alors fixer unilatéralement les tarifs) ; il est plus réduit lorsque leur contrôle est partagé entre plusieurs opérateurs.

À l'échelle d'un territoire, qui peut être desservi par plusieurs câbles ou plusieurs boucles d'un même câble, le pouvoir de marché de l'opérateur qui a le monopole sur le complément terrestre est significatif s'il a le monopole sur toutes les stations d'atterrissage (cas dans

³² « Individual NRAs may be in a position to demonstrate that trunk segments of leased lines continue to fulfill the three criteria and are susceptible to ex ante regulation. Whilst it might be considered that competition law can address the failure on such thin routes, it is unrealistic to rely solely on competition law for as long as the number of unduplicated trunk routes in a country remains high, considering the general costing and pricing principles that would have to be applied throughout the network. »

certaines départements d'outre-mer). En revanche, le pouvoir de marché conféré par le monopole sur la pénétration dans une station d'atterrissage peut devenir faible, voire pratiquement nul s'il existe d'autres entrées sur le territoire (stations d'atterrissage) que l'opérateur ne contrôle pas : ce serait le cas par exemple sur les routes transatlantiques entre les États-Unis et la Métropole où l'existence de routes (câbles en l'occurrence) passant par le Royaume-Uni ou l'Espagne rend théoriquement nul le monopole d'Orange sur la pénétration dans la station d'atterrissage en Bretagne.

2.3.3.1 *Les marchés de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux Martinique – Métropole, Guadeloupe – Métropole, Martinique – Guadeloupe*

Lors du précédent cycle d'analyse de marché des services de capacité, l'Autorité notait l'existence de :

- trois câbles sous-marins desservant la Martinique : les câbles Americas II, ECFS³³ et MCN³⁴ ;
- deux câbles sous-marins desservant la Guadeloupe : les câbles ECFS et GCN.

Concernant les câbles Americas II et ECFS³⁵, Orange est membre des consortia d'opérateurs susceptibles d'offrir des capacités (et qui en partagent la gestion) sur chacun de ces câbles et possède un monopole d'entrée dans les stations d'atterrissage des deux câbles en Martinique et en Guadeloupe.

Concernant les câbles GCN et MCN, ils font tous les deux partie du système de câbles sous-marins GCN-MCN-SCF³⁶. GCN, premier des deux câbles mis en service qui relie Porto-Rico à la Guadeloupe, a été déployé dans le cadre d'une délégation de service public menée par la région Guadeloupe. Ce câble, dont le coût s'élève à 21,9 millions d'euros (75% d'aide publique dont 42% du fonds européen de développement régional (FEDER) et 25% de fonds provenant du groupe Loret), fait l'objet d'une concession de vingt ans. Ce câble a été prolongé vers la Martinique par le câble MCN dans le cadre d'un projet porté par le Groupe Loret, le conseil régional de la Martinique et le programme INTERREG III B de la Commission européenne, dont la part de financement public est de 50%.

³³ East Caribbean Fibre System.

³⁴ Middle Caribbean Network.

³⁵ Le consortium gérant le câble ECFS a annoncé courant avril 2013 une modernisation de celui-ci, se traduisant par une augmentation de la capacité totale disponible.

³⁶ Global Caribbean Network - Middle Caribbean Network - South Caribbean Fiber.

Dans les deux départements, plusieurs possibilités s'offrent aux opérateurs clients de prestations de gros des segments interurbains interterritoriaux Martinique – Métropole, Guadeloupe – Métropole et Martinique – Guadeloupe :

- être hébergés directement au sein des stations d'atterrissage de GCN ou MCN (à Baillif et Baie Mahaut en Guadeloupe, Le Lamentin en Martinique) ;
- s'interconnecter avec Orange dans les centres FT³⁷ ouverts au complément terrestre et acheter la prestation de complément terrestre qui relie ces centres aux stations d'atterrissage (Baie Mahaut et Pointe à Pitre en Guadeloupe, Le Lamentin et Fort de France en Martinique).

Les opérateurs alternatifs bénéficient, à la fois, du jeu concurrentiel existant entre les différents opérateurs, membres des consortia, qui commercialisent des services de capacité sur les différentes infrastructures concurrentes, trois en Martinique, deux en Guadeloupe, et de la possibilité d'acheter de la capacité sous forme d'IRU³⁸.

Lors du précédent cycle d'analyse, la régulation *ex ante* imposée à Orange a été levée sur le marché de gros des prestations des segments interurbains interterritoriaux Martinique – Métropole, Guadeloupe – Métropole et Martinique – Guadeloupe car l'Autorité a estimé que les barrières à l'entrée sur ses marchés avaient significativement diminué et ne justifiaient plus son maintien.

Toutefois, des difficultés concurrentielles persistent dans la zone Antilles depuis le précédent cycle. Les tarifs restent en effet élevés sur les prestations de gros de services de capacité de ces segments, ce qui est susceptible de retarder le développement des usages sur les marchés de détail aval (téléphonie et accès haut et très haut débit, fixe et mobile). Les tarifs ont connu, certes, une forte diminution, d'abord lors de la mise en service du câble GCN, puis de 2010 à 2013³⁹ à chaque révision tarifaire du catalogue de GCN (avec une baisse de 30 à 40% du tarif de transit IP ou des IRU à chaque révision), mais ils demeurent supérieurs à leurs équivalents étrangers (i.e. en comparaison internationale) et certains acteurs ultramarins (opérateurs sur le marché de détail, collectivités territoriales, ...) considèrent que la connectivité reste trop onéreuse, en particulier pour des opérateurs n'achetant pas de la capacité sous forme d'IRU.

Consciente des imperfections du fonctionnement de ce marché, qui sans justifier une régulation sectorielle, est susceptible de distordre le jeu concurrentiel sur les marchés aval, l'Autorité le maintiendra sous une surveillance étroite *via* la mise en œuvre d'un dispositif de surveillance renforcée des tarifs des segments interurbains interterritoriaux. Ce dispositif lui permettra, dans la durée, de suivre l'évolution des tarifs observés sur chacun des segments, de comparer ces tarifs entre les segments et de procéder à une comparaison internationale

³⁷ En dépit de la fusion du groupe Orange au 1^{er} juillet 2013, le nom de ces centres n'a pas encore été modifié.

³⁸ *Indefeasible Rights of Use* ou droit irrévocable d'usage.

³⁹ La dernière révision de la grille tarifaire de GCN est en vigueur depuis mai 2013.

(s'appuyant sur des segments comparables à l'étranger). Ce dispositif sera mis en œuvre dans une décision ultérieure au processus de la présente décision.

L'absence d'animation concurrentielle et le constat de prix élevés en comparaison avec ceux de liaisons sous-marines, notamment locales, comparables, pourraient conduire l'Autorité à saisir l'Autorité de la concurrence afin que celle-ci examine, le cas échéant, les comportements des différents acteurs du marché au regard du droit de la concurrence.

2.3.3.2 *Le marché de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux aboutissant à Saint-Barthélemy*

- Barrières à l'entrée

Entre Saint-Barthélemy, d'une part, et la Métropole et les autres DOM ou COM, d'autre part, il n'existe qu'un seul câble sous-marin, le câble GCN⁴⁰, sur lequel il n'y a qu'un offreur de capacités, la société Global Caribbean Network. Ce câble permet de relier Saint-Barthélemy à Saint-Martin et, depuis Saint-Martin, de relier la Guadeloupe et la Martinique directement, ainsi que la Métropole par l'intermédiaire du câble MAC⁴¹ et d'une liaison transatlantique.

La société Global Caribbean Network détient un monopole de commercialisation des capacités et d'atterrissement sur le câble GCN. L'investissement important à réaliser et la faible rentabilité prévisionnelle du câble a motivé l'apport majoritaire (75 %) de fonds publics pour le financement du câble. Au vu de l'étroitesse du marché de Saint-Barthélemy et de l'existence d'une infrastructure répondant aux besoins présents et futurs de ce marché, l'équation économique d'un nouveau déploiement serait non viable.

L'Autorité note par ailleurs que, dans le cas spécifique du segment Saint-Martin – Saint-Barthélemy, il existe une alternative de connectivité par faisceau hertzien. Néanmoins, l'Autorité a démontré précédemment que les faisceaux hertziens devaient être exclus du marché de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux (cf. 2.1.4.2). En outre, les capacités disponibles arrivent à saturation et ne sont plus extensibles, car il n'y a plus de sites susceptibles d'accueillir des faisceaux hertziens de capacité importante (pylônes, points hauts) sur l'île de Saint-Barthélemy.

Global Caribbean Network dispose donc d'une infrastructure particulièrement difficile à dupliquer, au vu des volumes de données échangés avec Saint-Barthélemy.

- Absence d'évolution vers une concurrence effective

En l'absence d'offreurs alternatifs sur le câble GCN, la mise en place d'une situation de concurrence effective semble devoir passer par l'arrivée d'un nouveau câble sous-marin.

⁴⁰ Global Caribbean Network.

⁴¹ Mid-Atlantic Crossing.

L'Autorité a été informée du déploiement prochain d'une extension du câble SSCS (Saba – Saint Eustatius Cable System) afin de desservir Saint-Barthélemy et Saint-Martin (partie néerlandaise)⁴². Le nouveau câble devrait atterrir au même endroit que GCN. Néanmoins, les informations dont dispose l'Autorité à ce jour ne lui permettent pas de conclure avec une certitude suffisante que la situation concurrentielle évoluera à horizon de la présente analyse.

- Insuffisance du droit de la concurrence pour remédier seul aux problèmes de concurrence constatés

Compte tenu de ce qui précède, des enjeux économiques pour les opérateurs alternatifs, et notamment du fait que le câble GCN est à ce jour l'unique câble desservant Saint-Barthélemy, sur lequel Global Caribbean Network dispose d'un monopole de commercialisation de la capacité sous-marine et du complément terrestre, il apparaît que la garantie d'un accès ouvert et dans des conditions raisonnables à des capacités interterritoriales pour desservir les marchés de Saint-Barthélemy, permettant *in fine* de fournir aux clients finals des services de qualité à des tarifs raisonnables, n'est possible que par l'intervention d'une régulation *ex ante*.

- Conclusion

L'Autorité, au vu du résultat du test des trois critères, estime que les marchés de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux aboutissant à Saint-Barthélemy (Saint-Barthélemy – Saint-Martin, Saint-Barthélemy – Métropole, Saint-Barthélemy – Martinique et Saint-Barthélemy – Guadeloupe) sont pertinents pour la régulation *ex ante*.

2.3.3.3 *Le marché de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux Saint-Martin – Métropole, Martinique – Saint-Martin et Guadeloupe – Saint-Martin*

Trois câbles desservent la collectivité territoriale de Saint-Martin : les câbles ECFS, GCN et SMPR-1⁴³. L'Autorité a été informée du déploiement d'une extension du câble SSCS, ce nouveau câble pourrait desservir la partie néerlandaise de l'île de Saint-Martin⁴⁴.

Les câbles ECFS et GCN ont été précédemment décrits.

Le câble SMPR-1, mis en service en 2005, relie Saint-Martin à Porto Rico et, de là, aux grands centres d'échanges mondiaux. Les principaux propriétaires sont Smitcom et Dauphin Télécom. Ce câble dispose de deux points d'atterrissement à Saint-Martin, tous deux dans la partie néerlandaise de l'île.

⁴² RCN (Rijksdienst Caribisch Nederland) : promoteur du câble SSCS financé par le gouvernement néerlandais.

⁴³ Sint-Maarten Puerto Rico-1.

⁴⁴ Voir section précédente sur les segments aboutissant à Saint-Barthélemy.

Sur les segments Saint-Martin – Métropole, Guadeloupe – Saint-Martin et Martinique – Saint-Martin, les opérateurs alternatifs bénéficient, à la fois, du jeu concurrentiel existant entre les différents opérateurs, membres des consortia, qui commercialisent des services de capacité sur les trois infrastructures concurrentes (dont deux permettant de relier Saint-Martin à tous les territoires français de la zone Caraïbes), et de la possibilité d’acheter de la capacité sous forme d’IRU. Dès lors, il semble que ces segments interurbains interterritoriaux ne nécessitent ni ne justifient la mise en place d’une régulation *ex ante*.

Néanmoins, comme pour les segments Martinique – Métropole, Guadeloupe – Métropole et Martinique – Guadeloupe où les tarifs des services de capacité demeurent élevés, l’Autorité maintiendra sous surveillance les prestations de gros de ce marché, comme indiqué précédemment.

2.3.3.4 *Le marché de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux aboutissant en Guyane*

- Barrières à l’entrée

La desserte de la Guyane n’a pas évolué depuis la précédente analyse de marché. Il existe un unique câble, Americas II, qui dessert la Guyane, et également la Martinique. Sur ce câble, mis en service en 1999, Orange est membre du consortium d’opérateurs susceptibles d’offrir des capacités (et qui en partagent la gestion) et possède un monopole d’accès à la station d’atterrissage de Cayenne. De ce fait, les barrières à l’entrée sont importantes pour l’accès au câble en lui-même et sont renforcées par la moindre concurrence des membres du consortium pour offrir des capacités sur le câble.

- Absence d’évolution vers une situation de concurrence effective

Orange contrôlant l’accès à la station d’atterrissage, non duplicable, du câble Americas II, la mise en place d’une situation de concurrence effective en Guyane semble devoir passer par l’arrivée d’un nouveau câble sous-marin ou terrestre transfrontalier (qui pourrait constituer une alternative pour un territoire non insulaire comme la Guyane).

Une solution alternative consisterait à déployer des dorsales optiques terrestres de forte capacité entre la Guyane et le Brésil, à l’est, ou entre la Guyane et le Surinam, à l’ouest, afin de faire disparaître le goulet d’étranglement de la station d’atterrissage du câble Americas II à Cayenne en ouvrant un accès vers d’autres câbles sous-marins. A été évoquée en réponse à la consultation publique sur le document bilan et perspectives une route terrestre vers le système de câble SG-SCS⁴⁵, mais ce dispositif n’est utilisable, à date, qu’à des fins de sécurisation de l’unique câble sous-marin desservant la Guyane.

⁴⁵ Surinam-Guyana Submarine Cable System de Telesur et GT&T (Guyana Telephone and Telegraph).

Une autre alternative évoquée concerne le prolongement du câble sous-marin GCN vers la Guyane, sous le nom South Caribbean Fibre (SCF). Néanmoins, compte tenu des délais de mise en œuvre du projet et de déploiement, il ne semble pas vraisemblable que la situation évolue à l'horizon de l'analyse de marché.

Si l'un de ces projets devait se concrétiser d'ici la fin de la période de validité de la décision, l'Autorité pourrait rouvrir l'analyse de marché sur ces segments.

- Insuffisance du droit de la concurrence pour remédier seul aux problèmes de concurrence constatés

Compte tenu des enjeux économiques pour les opérateurs alternatifs, et notamment du fait que le câble Americas II est l'unique câble permettant la desserte de la Guyane, auquel Orange contrôle l'accès *via* la station d'atterrissage de Cayenne, il ne semble pas que le seul droit de la concurrence suffise à remédier aux problèmes de concurrence constatés, notamment pour l'accès au complément terrestre et le déport optique.

- Conclusion

L'Autorité, au vu du résultat du test des trois critères, estime donc que les marchés de gros des prestations de segments interurbains interterritoriaux aboutissant en Guyane (Guyane – Métropole et Martinique – Guyane) sont pertinents pour la régulation *ex ante*.

2.3.3.5 *Le marché de gros des services de capacité du segment interurbain interterritorial Réunion – Métropole*

- Barrières à l'entrée

Lors du précédent cycle d'analyse du marché, seul le câble SAFE (ou plus précisément l'assemblage SAT3-WASC-SAFE⁴⁶) était disponible pour acheminer le trafic depuis La Réunion vers la Métropole. La Réunion est désormais desservie par un deuxième câble sous-marin LION⁴⁷. LION a été déployé en deux tranches. La première tranche LION 1, déployée par le groupe Orange, permet de relier l'île Maurice, La Réunion et Madagascar. La deuxième tranche, LION 2, déployée par un consortium composé de SRR⁴⁸ et du groupe Orange et mise en service en 2012, permet de relier les îles desservies par LION 1 et l'île de Mayotte au Kenya.

Néanmoins, l'accès aux deux câbles reste sous le contrôle d'Orange. En effet :

⁴⁶ South Africa Transit 3 - West Africa Submarine Cable – South Africa Far East.

⁴⁷ Low Indian Ocean Network.

⁴⁸ Société Réunionnaise du Radiotéléphone, du groupe SFR.

- la station d’atterrissement du câble SAFE (à Saint-Paul) et les deux centres FT ouverts au complément terrestre (au Port ou à Saint-Denis, également deux CFTSA) restent la propriété d’Orange ;
- la station d’atterrissement du câble LION 1 (à Sainte-Marie) reste la propriété exclusive d’Orange.

Les opérateurs alternatifs doivent nécessairement s’interconnecter aux centres FT ouverts au complément terrestre d’Orange en lui achetant une prestation de complément terrestre ou s’interconnecter directement aux stations d’atterrissement d’Orange en lui achetant une prestation de déport optique (assimilable à une prestation de colocalisation).

Par ailleurs, il convient de souligner que les engagements pris par Orange au titre de la défiscalisation dont les membres du consortium du câble LION 2 ont bénéficié (cf. *infra*) portent uniquement sur les segments Réunion – Mayotte et Mayotte – Métropole.

Au vu de ce qui précède, même si l’achat de capacités par les opérateurs alternatifs a été facilité depuis l’ouverture du monopole de commercialisation, une importante barrière à l’entrée demeure en ce qui concerne les prestations de complément terrestre ou de déport optique que l’ensemble des opérateurs sont contraints de commander.

- Absence d’évolution vers une situation de concurrence effective

Compte tenu du fait qu’il n’existe pas de réelle alternative à la prestation de complément terrestre ou de déport optique d’Orange, un nouveau point d’atterrissement ne pouvant être envisagé sur les câbles existants, et en l’absence de projets concrets de nouveau câble sous-marin sur le segment considéré d’ici la fin du prochain cycle d’analyse de marché, la situation ne devrait pas évoluer spontanément vers une situation de concurrence effective.

- Insuffisance du droit de la concurrence pour remédier aux problèmes de concurrence constatés

Compte tenu des enjeux économiques pour les opérateurs alternatifs, et notamment du fait qu’Orange contrôle l’accès aux câbles SAFE et LION 1, il ne semble pas que le seul droit de la concurrence suffise à remédier aux problèmes constatés.

- Conclusion

L’Autorité, au vu du résultat du test des trois critères estime donc que le marché de gros des prestations de segment interurbain interterritorial Réunion – Métropole est pertinent pour la régulation *ex ante*.

2.3.3.6 *Le marché de gros des prestations de segments interurbains interterritoriaux aboutissant à Mayotte*

Lors du précédent cycle d’analyse, il n’existait pas de régulation *ex ante* sur ces segments aucun câble ne desservant Mayotte jusqu’en avril 2012.

Depuis avril 2012, le câble LION 2, déployé en consortium par Orange et par SRR, permet de relier Mayotte à La Réunion et à la Métropole. Les deux opérateurs sont en mesure de fournir des offres de capacité sur la partie sous-marine du câble. La station d’atterrissement du câble à Mayotte (à Kaweni, village de la commune de Mamoudzou), qui est localisée à proximité d’un centre FT ouvert au complément terrestre (à Mamoudzou, également CFTSA ouvert à la colocalisation), est la propriété exclusive d’Orange.

Pour acheminer le trafic entre Mayotte et la métropole, il existe deux routes distinctes : la route Nord et la route Sud. La route Nord consiste en l’aboutement des câbles LION 2

jusqu'au Kenya, TEAMS⁴⁹ jusqu'aux Emirats Arabes Unis puis des câbles SEA-ME-WE 3, SEA-ME-WE 4 ou IMEWE⁵⁰ jusqu'à la Métropole. La route Sud consiste en l'aboutement des câbles LION 2 et LION 1 jusqu'à La Réunion, puis des systèmes SAT3-WASC-SAFE⁵¹ et SEA-ME-WE 3 jusqu'à la Métropole. Le câble LION 1 et sa station d'atterrissage à La Réunion (à Sainte-Marie Rivières des Pluies) sont la propriété exclusive d'Orange. Sur les autres câbles sous-marins nécessaires à acheminer le trafic depuis Mayotte jusqu'en Métropole, il existe une concurrence entre les membres des consortia sur la fourniture d'offres de capacité.

Il convient de souligner que, pour l'établissement du câble LION 2, Orange et SFR ont bénéficié d'un soutien public au travers du dispositif de défiscalisation issu de la loi n° 2009-594 du 27 mai 2009 pour le développement économique des outre-mer⁵². Le bénéfice et le maintien de cette aide fiscale sont subordonnés au respect d'engagements pris par les bénéficiaires de la défiscalisation en ce qui concerne les « *conditions techniques et financières dans lesquelles les opérateurs de communications électroniques déclarés auprès de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes peuvent, sur leur demande, accéder aux capacités offertes par le câble sous-marin, au départ de la collectivité desservie ou vers cette collectivité* ».

Les engagements pris par Orange dans ce cadre comprennent notamment l'obligation, pour le segment Réunion – Mayotte, de faire droit, dans des conditions non discriminatoires (y compris à l'égard de ses activités propres et de celles de ses filiales), aux demandes raisonnables d'accès aux capacités du câble LION 2, à celles du câble LION depuis la jonction sous-marine entre les deux câbles jusqu'à La Réunion ainsi qu'à la station d'atterrissage du câble LION à La Réunion. En outre, Orange s'est engagé à fournir aux opérateurs présents à Mayotte des offres de gros permettant de relier ce territoire à La Réunion et au Kenya à des tarifs non excessifs au regard des coûts exposés par l'opérateur, nets de toutes les aides publiques dont il a bénéficié pour la construction du câble LION 2. Orange s'était par ailleurs engagé à rendre publics ces engagements une fois la défiscalisation obtenue.

Ainsi que l'avait indiqué Orange à l'Autorité de la concurrence dans le cadre de la procédure ayant abouti à l'adoption par cette autorité de la décision n° 11-D-05 du 23 février 2011 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur des communications électroniques dans la zone Réunion – Mayotte, de tels engagements seraient « *opposables* » à Orange dans

⁴⁹ The East African Marine System.

⁵⁰ South East Asia-Middle East-Western Europe 3 et 4 ou India - Middle East - Western Europe.

⁵¹ South Atlantic 3 - West Africa Submarine Cable - South Africa Far East.

⁵² Dispositif codifié à l'article 199 *undecies* B du code général des impôts (CGI).

le cadre d'un règlement de différend dont l'ARCEP serait saisie sur le fondement de l'article L. 36-8 du CPCE.

Il ressort donc de ce qui précède que la mise en œuvre des engagements pris par Orange semble *a priori* de nature à répondre aux besoins des opérateurs tiers et à limiter les barrières à l'entrée pour ces opérateurs. En outre, l'ARCEP n'a pas été informée de difficultés qui auraient été rencontrées par un opérateur tiers en ce qui concerne la mise en œuvre de ces engagements.

A ce stade, l'Autorité estime donc qu'il ne serait pas justifié d'instaurer une régulation *ex ante* du marché de gros des prestations de segments interurbains interterritoriaux aboutissant à Mayotte. Si toutefois des difficultés structurelles devaient apparaître sur ce marché, l'Autorité pourrait être conduite à réexaminer cette analyse, conformément aux dispositions de l'article D. 301 et suivants du CPCE.

L'Autorité estime donc que le marché de gros des prestations des segments interurbains interterritoriaux aboutissant à Mayotte n'est pas pertinent pour la régulation *ex ante*.

2.4 Conclusion sur le périmètre d'analyse de marché des services de capacité

2.4.1 Conclusion sur le marché de gros des services de capacité du segment terminal

Au vu de l'analyse qui précède, l'Autorité considère que l'ensemble des offres de gros des services de capacité du segment terminal pour le raccordement de sites entreprises ou éléments de réseau, avec des exigences en termes de qualité de services distinctes des offres génériques, de type GTR inférieure ou égale à 10h⁵³, appartient au même marché, qu'elles soient fondées sur la boucle locale de cuivre ou optique, quelle que soit l'interface de livraison utilisée (traditionnelle ou alternative), et indépendamment du débit proposé.

L'Autorité exclut notamment du périmètre du marché ainsi identifié les offres suivantes :

- les offres d'accès passives, comme le dégroupage de la boucle locale de cuivre, l'accès aux fourreaux (et aux appuis aériens) et les offres passives sur fibre optique ;
- les offres de gros haut et très haut débit généralistes ;
- les offres de gros des prestations du segment interurbain ;
- les offres de gros activées sur faisceaux hertziens.

Le périmètre géographique du marché correspond au territoire métropolitain, aux départements d'outre-mer et aux collectivités d'outre-mer où les dispositions des articles L. 37-1 et suivants du CPCE s'appliquent.

⁵³ En général GTR 4h mais GTR 10h pour certains produits.

2.4.2 Conclusion sur les marchés de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux

Au vu de l'analyse qui précède, l'Autorité considère que les prestations de gros d'accès aux câbles sous-marins constituent les marchés de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux.

L'Autorité exclut notamment du périmètre du marché ainsi identifié les offres suivantes :

- les offres de gros des prestations du segment terminal ;
- les liaisons hertziennes et satellitaires.

3 Désignation d'un opérateur exerçant une influence significative

3.1 Principes généraux relatifs à la détermination des conditions caractérisant une situation d'influence significative sur un marché

Il découle de l'article 14 de la directive « cadre » modifiée et du point 5 des lignes directrices publiées par la Commission européenne que les autorités réglementaires nationales ne doivent intervenir pour imposer des obligations aux entreprises que dans la mesure où elles considèrent que les marchés envisagés ne sont pas en situation de concurrence réelle, essentiellement en raison du fait que ces entreprises ont acquis « *une position équivalente à une position dominante* » au sens de l'article 82 du traité CE.

En droit interne, l'article L. 37-1 du CPCE dispose qu'« est réputé exercer une influence significative sur un marché du secteur des communications électroniques tout opérateur qui, pris individuellement ou conjointement avec d'autres, se trouve dans une position équivalente à une position dominante lui permettant de se comporter de manière indépendante vis-à-vis de ses concurrents, de ses clients et des consommateurs ».

Il est précisé au point 5 des lignes directrices susvisées que la Commission européenne et les autorités réglementaires nationales doivent « *se fonder sur les principes et les méthodes du droit de la concurrence pour définir les marchés qui devront être soumis à une réglementation ex ante et apprécier la puissance des entreprises sur ces marchés* ».

Ainsi, l'Autorité relève que la part de marché d'une entreprise constitue un critère essentiel, bien que non exclusif, de l'évaluation de la puissance d'un acteur. Notamment, d'après une jurisprudence constante⁵⁴, la présence de parts de marchés très élevées – supérieures à 50 % – suffit, sauf circonstances exceptionnelles, à établir l'existence d'une position dominante. Par ailleurs, l'évolution des parts de marchés de l'entreprise et de ses concurrents sur une période de temps appropriée constitue un critère supplémentaire en vue d'établir l'influence significative d'un opérateur donné.

En outre, il est rappelé au point 78 des lignes directrices susmentionnées que « l'existence d'une position dominante ne saurait être établie sur le seul fait qu'une entreprise détient d'importantes parts de marché ». L'Autorité pourra ainsi tenir compte dans son analyse de plusieurs critères complémentaires d'ordre qualitatif, comme :

- la taille de l'entreprise ;
- le contrôle d'une infrastructure qu'il n'est pas facile de dupliquer ;
- les avancées ou la supériorité technologiques ;
- l'absence ou la faible présence de contre-pouvoir des acheteurs ;
- la diversification des produits ou des services ;

54 Point 75 des lignes directrices.

- l'intégration verticale de l'entreprise ;
- la présence d'économies de gamme ou d'échelle ;
- l'absence de concurrence potentielle ;
- l'existence d'une concurrence par les prix ;
- d'autres critères tels que l'accès privilégié aux marchés des capitaux.

3.2 Analyse de l'Autorité sur le marché de gros des prestations du segment terminal

Deux types d'analyses, quantitative et qualitative, permettent de caractériser l'état de la concurrence et d'évaluer l'influence exercée par les différents acteurs positionnés sur le marché analysé.

En préambule, l'Autorité présente ci-après les acteurs et les offres du marché analysé.

3.2.1 Les acteurs et les offres du marché analysé

Les services de capacité du segment terminal produits par les opérateurs sont destinés à être commercialisés *in fine* sur le marché de détail spécifique entreprises. En raison de la diversité, de la complexité et de l'éclatement géographique de ce dernier, il existe une multitude d'acteurs actifs sur le marché de détail entreprises. En revanche, seuls certains acteurs sont actifs sur le marché de gros des services de capacité du segment terminal : l'opérateur historique Orange, certains opérateurs présents sur le marché de détail entreprises et ayant investi dans leur propre infrastructure (grâce au dégroupage pour la boucle locale de cuivre ou en déployant leur propre réseau d'accès en fibre optique) et les opérateurs de RIP (réseau d'initiative publique) présents uniquement sur le marché de gros.

- L'opérateur historique Orange

L'opérateur historique dispose d'une position particulière sur le marché de gros des services de capacité du segment terminal. Grâce à la boucle locale de cuivre déployée en situation de monopole (qualifiée par l'Autorité de la concurrence d'infrastructure essentielle), à son réseau de fibre optique très capillaire, à son intégration verticale et à sa capacité d'investissement, Orange est un acteur incontournable de ce marché. Orange est actif sur le marché de gros *via* sa division opérateurs (DIVOP ou « *Orange Wholesale France* »).

Les services commercialisés par l'opérateur historique sur le marché de gros des services de capacité du segment terminal sont :

- l'offre de gros activée Liaisons Partielles Terminales (LPT de 64 kbit/s à 155 Mbit/s) ;
- les offres de gros activées sur cuivre DSL Entreprise (DSLE) sur collecte ATM, Core Ethernet Entreprise et Core Ethernet LAN (C2E et CELAN cuivre) sur collecte Ethernet ;
- les offres de gros activées sur fibre optique Collect Ethernet Optique Opérateur (CE2O) sur collecte ATM, C2E et CELAN optique sur collecte Ethernet ;
- les services d'aboutement associés aux offres de gros précédemment citées : LA / troncs (pour le raccordement distant des liaisons louées à interface traditionnelle et alternative, respectivement) et colocalisation dédiée aux services de capacité du segment terminal ;

Orange propose également l'offre commerciale activée AIRCOM, destinée au raccordement de stations de base mobile.

- Les opérateurs alternatifs mixtes actifs sur le marché de gros des services de capacité du segment terminal (SFR et Numericable Completel)

Ces opérateurs disposent de réseaux fixes capillaires, initialement déployés pour fournir des services généralistes et progressivement étendus pour répondre aux besoins spécifiques du

marché non résidentiel. Ils détiennent par ailleurs un réseau de cœur et de collecte maillé en fibre optique couvrant les grandes agglomérations métropolitaines. Ces infrastructures leur permettent désormais d'être présents sur l'ensemble des segments de marché au niveau national. Lorsque leurs infrastructures sont disponibles (dégrouper sur la boucle locale de cuivre ou déploiement de boucles locales optiques dédiées), ces opérateurs sont actifs en tant qu'offres sur le marché de gros des prestations du segment terminal. Dans les zones sur lesquelles leurs réseaux ne sont pas déployés ou sur lesquelles leur extension pourrait s'avérer trop coûteuse, ils peuvent s'appuyer sur les offres de gros proposées par d'autres opérateurs (majoritairement opérateurs de RIP ou Orange⁵⁵).

- Les opérateurs spécialisés actifs sur le marché de gros des services de capacité du segment terminal ayant déployé des réseaux dédiés au raccordement de clients non résidentiels (Colt, Verizon, Hub One...)

Ces opérateurs ont déployé leur propre infrastructure (grâce au dégroupage pour la boucle locale de cuivre ou en déployant leur propre réseau d'accès en fibre optique) dans les zones les plus denses et s'appuient, sur le reste du territoire, sur les produits de gros d'autres opérateurs pour compléter leurs offres. La couverture géographique de leurs déploiements est plus limitée que celle de SFR ou Numericable-Completel, de même que leur cœur de cible : secteurs spécifiques (par exemple les banques et les entreprises pharmaceutiques), couverture géographique restreinte (par exemple grandes agglomérations, DOM, zones aéroportuaires), entreprises internationales et multinationales, accent mis sur les grands comptes, marché de gros, secteur public, etc.

- Les opérateurs de RIP exclusivement positionnés sur le marché de gros

Ces opérateurs se concentrent sur l'exploitation de RIP, réseaux dont le déploiement découle du choix d'une collectivité territoriale d'aménager son territoire dans le but par exemple d'améliorer son attractivité ou de pallier une insuffisance d'initiative privée. Les réseaux ainsi déployés peuvent être des réseaux de collecte (permettant le dégroupage de NRA d'Orange, la desserte de bâtiments prioritaires : entreprises ou bâtiments publics, etc.), essentiellement en fibre optique pouvant être déployés de manière très capillaire sur les zones d'activité économique. Les principaux opérateurs de RIP disposent d'un réseau de transmission national leur permettant d'acheminer le trafic issu des réseaux qu'ils exploitent sur l'ensemble du territoire national. Ces opérateurs proposent généralement des offres compétitives sur les marchés de gros mais avec une gamme et une empreinte géographique limitée aux réseaux d'initiative publique qu'ils opèrent. Les clients de ces réseaux sont des opérateurs recherchant un complément de couverture ou des opérateurs locaux.

⁵⁵ et occasionnellement sur d'autres opérateurs, en revente.

3.2.2 *Analyse quantitative*

Le marché de gros des prestations des services de capacité du segment terminal est constitué à la fois des offres sur cuivre et des offres sur fibre optique.

En ce qui concerne le calcul des parts de marché, le Conseil de la concurrence avait indiqué dans son avis n° 05-A-03 en date du 31 janvier 2005 relatif à une demande d'avis présentée par l'Autorité en application de l'article L. 37-1 du CPCE, que « *selon une jurisprudence constante des autorités de concurrence tant nationales que communautaires, l'autoconsommation n'est pas prise en compte pour mesurer le périmètre du marché dans la mesure où, n'étant pas offerte sur le marché, elle ne vient pas concurrencer les biens ou services fournis par celui-ci.* »

Dès lors, il convient de calculer *stricto sensu* les parts de marché des entreprises sur le marché « libre » (hors autoconsommation) avant d'étudier lors de l'analyse des critères qualitatifs les effets éventuels de la production interne de ces entreprises (autoconsommation).

Dans cette perspective, l'évaluation de la part de marché des acteurs positionnés sur le marché de gros des services de capacité de segment terminal, doit considérer deux types de services :

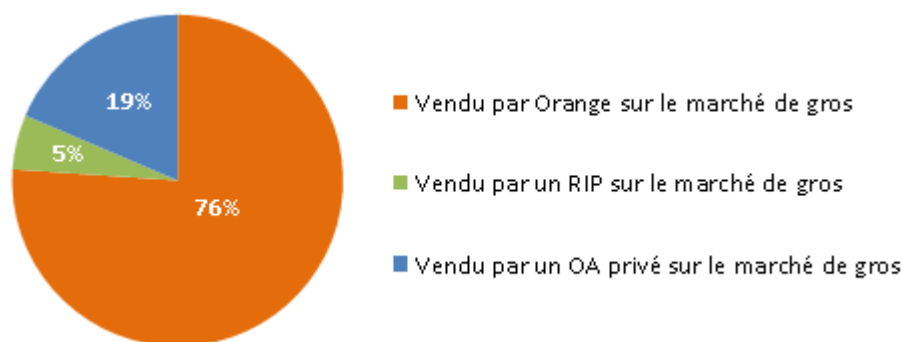
- les services de capacité du segment terminal produits par Orange et livrés à un opérateur alternatif ; et
- les services de capacité du segment terminal produits par les opérateurs alternatifs (acheteurs en amont des offres de gros passives d'Orange, que ce soit sur le cuivre *via* le dégroupage, ou sur la fibre *via*, notamment, l'offre d'accès aux infrastructures génie civil d'Orange), et livrés à un opérateur tiers.

3.2.2.1 *Offres de gros activées sur cuivre*

Sur le marché de gros des offres activées sur cuivre à interface traditionnelle, la part de marché d'Orange sur le marché de gros relatif aux LPT apparaît prépondérante avec une part de marché proche de 100 %. Le marché de gros des LPT (y compris LPT réseau) sur cuivre (de 64 kbit/s à 2 Mbits/s) représente environ 19 000 accès à mi-2013.

En prenant en compte les offres sur interface alternative (offres activées SDSL ou ADSL avec GTR), hors autoconsommation d'Orange et des opérateurs alternatifs, le nombre d'accès vendus sur le marché de gros est estimé⁵⁶, à environ 149 000 à fin juin 2013. Orange détient toujours une part de marché très élevée sur le marché de gros : 76 %. La part de marché des opérateurs alternatifs s'élève donc à 24 %, dont 5 % pour les opérateurs d'initiative publique (RIP) et 19 % sur les opérateurs alternatifs d'initiative privée :

⁵⁶ Au travers notamment des réponses des opérateurs aux questionnaires HD/THD de l'ARCEP.



**Estimation à fin juin 2013 des parts de marché de gros sur les offres activées sur cuivre avec GTR (symétriques et asymétriques)
(source : ARCEP)**

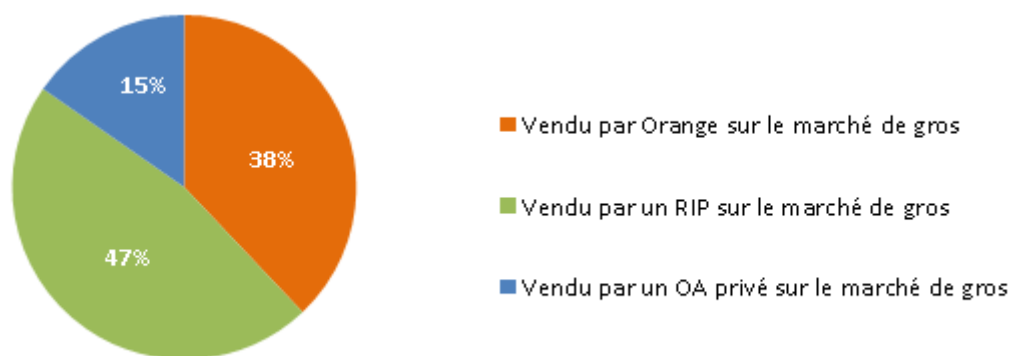
3.2.2.2 Offres de gros activées sur fibre optique

Pour les offres sur fibre optique, Orange propose les offres à interface traditionnelle LPT THD (34 Mbit/s et 155 Mbit/s, y compris LPT « réseau ») ainsi que les offres à interface alternative CE2O (pour des débits allant de 6 Mbit/s à 100 Mbit/s), C2E et CELAN optique (pour des débits allant de 10 Mbit/s à 200 Mbit/s).

En 2009, lorsqu'avait été dressé le précédent bilan de la régulation des marchés des services de capacité, il avait été établi que, malgré le déploiement de boucles locales optiques concurrentes par les opérateurs alternatifs, Orange restait l'opérateur disposant du plus grand nombre d'accès vendus sur les marchés de détail et de gros.

Sur la base des informations dont dispose l'ARCEP⁵⁷, hors autoconsommation d'Orange et des opérateurs alternatifs, le nombre d'accès vendus sur le marché de gros s'élève à environ 18 000 à fin juin 2013. La part de marché d'Orange sur le marché de gros s'élève à 38 % (contre 50 % en 2008). La part de marché des opérateurs alternatifs s'élève donc à 62 % dont 47 % pour les opérateurs d'initiative publique (RIP) et 15 % sur les opérateurs alternatifs d'initiative privée :

⁵⁷ Au travers notamment des réponses des opérateurs aux questionnaires HD/THD de l'ARCEP.



Estimation à fin juin 2013 des parts de marché de gros sur les offres activées sur BLOD

(boucle locale optique dédiée)

(source : ARCEP)

3.2.3 *Analyse qualitative*

Le calcul des parts de marché n'est pas suffisant pour évaluer la situation concurrentielle du marché. Il est en effet utile de compléter cette mesure chiffrée par une analyse des caractéristiques économiques du marché pertinent, avant de conclure quant à l'exercice par un opérateur d'une influence significative sur le marché.

Dans l'analyse qui suit, l'Autorité a retenu, parmi les critères qualitatifs évoqués par la Commission européenne dans ses lignes directrices sur l'analyse des marchés, ceux qu'elle estime être les plus pertinents pour la désignation de l'opérateur exerçant une influence significative dans le cas particulier du marché de gros des services de capacité du segment terminal.

3.2.3.1 *Taille de l'entreprise et contrôle d'une infrastructure difficilement duplicable*

- **Infrastructure cuivre**

Orange est propriétaire d'une infrastructure d'accès aux clients sur le segment terminal très difficile à dupliquer de manière rentable : il s'agit de l'ensemble du réseau historique d'accès en cuivre. C'est une barrière à l'entrée économique structurelle, durable, que les opérateurs concurrents ne peuvent dupliquer de manière rentable sur l'ensemble du territoire.

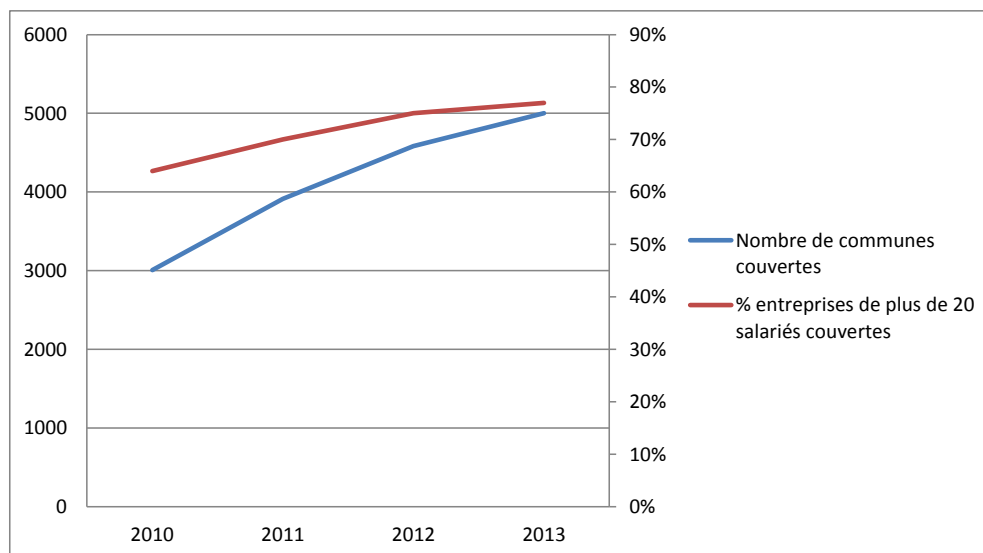
L'Autorité rappelle à ce titre que la boucle locale de cuivre a été qualifiée de facilité essentielle par le Conseil de la concurrence à plusieurs reprises (cf. avis n° 04-A-01 du 8 janvier 2004 relatif à une demande d'avis de l'AFORST sur les principes généraux des relations contractuelles entre les utilisateurs et les différents acteurs du dégroupage, ou encore l'avis n° 05-A-03 du 31 janvier 2005 relatif au premier cycle d'analyse des marchés du haut débit).

- **Infrastructure fibre optique**

Orange est propriétaire d'une infrastructure d'accès aux clients sur le segment terminal difficile à dupliquer de manière rentable, utilisée notamment pour fournir des services de capacité de détail avec des débits supérieurs à ceux offerts sur la boucle locale de cuivre : il s'agit de l'ensemble de ses boucles locales optiques sur le territoire et de son infrastructure de génie civil. Pour les opérateurs alternatifs, le déploiement de boucles de collecte optique intra-

agglomérations puis de boucles métropolitaines de raccordement des sites en optique représente une barrière à l'entrée économique structurelle, durable.

Depuis l'adoption de la décision n° 2010-0402, l'ARCEP a observé une extension de la couverture des offres d'accès activées sur BLOD d'Orange, tel qu'illustré sur le graphique ci-dessous.



Extension de la couverture de la BLOD d'Orange⁵⁸
(source : ARCEP)

A l'inverse, hors réseaux d'initiative publique (RIP), on constate une relative stagnation de la couverture – en nombre de communes – des BLOD des opérateurs alternatifs. Certains acteurs, qui s'étaient préalablement engagés dans le déploiement de boucles optiques concurrentes de celle d'Orange, auraient ainsi ralenti, voire cessé d'étendre le déploiement de leurs réseaux optiques, faisant ainsi le choix de s'appuyer plus largement sur les offres de gros activées proposées par Orange ou par d'autres opérateurs (notamment RIP).

3.2.3.2 *Intégration verticale de Orange et existence d'économies d'échelle*

Si, conformément à ce qu'avait indiqué le Conseil de la concurrence dans son avis n° 05-A-03 en date du 31 janvier 2005, la production interne ne doit pas être prise en compte dans l'appréciation quantitative des parts de marché des acteurs, cette production n'est pas ignorée par les autorités de concurrence pour une analyse qualitative de la position d'un acteur sur le

⁵⁸ Une commune est couverte dès lors que l'offre de gros d'Orange est disponible à un tarif standard (mais il n'y a pas nécessairement d'accès activés en parc).

marché. En effet, les prestations que l'entreprise se fournit à elle-même peuvent constituer un levier lui permettant de renforcer sa position concurrentielle sur le marché.

Ainsi, la Commission européenne précise dans ses lignes directrices du 10 mai 2010 relatives aux restrictions verticales⁵⁹ que « la production interne, c'est-à-dire la fabrication par une entreprise d'un bien intermédiaire aux fins de sa propre production, peut revêtir une très grande importance dans une analyse de la concurrence en tant que contrainte concurrentielle ou en tant que facteur qui renforce la position d'une entreprise sur le marché ».

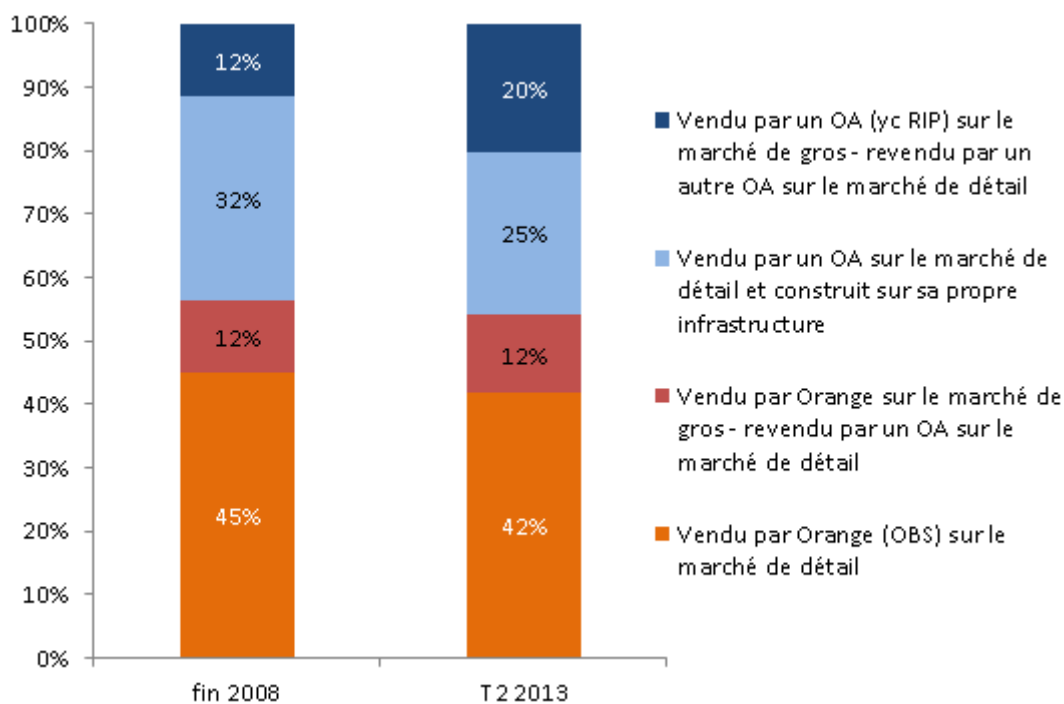
En l'espèce, la production de services de capacité du segment terminal étant régie par une économie de coûts fixes, le volume global d'accès destinés au marché intermédiaire et au marché de détail produits par un même opérateur est une source d'économies d'échelle substantielles qui lui confère un avantage significatif en termes de coûts par rapport à ceux de leurs concurrents qui ne sont pas intégrés ou dont la production interne est moins importante.

Par le biais de ces économies d'échelles, le volume d'accès produits par un opérateur pour être commercialisés en propre sur le marché de détail a un impact direct sur les coûts de production des services de capacité du segment terminal vendus par ce même opérateur sur le marché de gros.

La production interne liée à l'intégration verticale d'Orange joue un rôle essentiel en permettant de diminuer les coûts de production des services de capacité du segment terminal vendus par Orange sur le marché de gros.

Or, en tenant compte de l'autoconsommation d'Orange et des opérateurs alternatifs privés (les RIP étant uniquement présents sur le marché de gros), la part des accès construits sur le réseau d'Orange et ceux construits sur les réseaux d'opérateurs tiers apparaît relativement stable (54% fin juin 2013 contre 57% fin 2008), tel qu'illustré sur le graphique suivant.

⁵⁹ Communication de la Commission européenne – Lignes directrices sur les restrictions verticales en date du 10 mai 2010 (2010/C 130/01)



Parts de marché en volume d'accès des opérateurs sur les marchés de gros et de détail pour la commercialisation d'accès en fibre optique dédiés au raccordement de clients non résidentiels (source : ARCEP)

En outre, l'existence de cette production interne à grande échelle permettrait à Orange, en l'absence de régulation *ex ante*, de se comporter, dans une certaine mesure, de façon indépendante de la demande exprimée par les opérateurs concurrents sur le marché de gros.

L'Autorité note enfin que le risque d'investissement d'Orange est inférieur à celui de ses concurrents, étant donné l'image favorable et la part de marché confortable qu'il a acquis pour des raisons historiques sur les marchés de détail de l'accès.

En conclusion, l'intégration verticale d'Orange en amont et en aval du marché, l'importance de sa production interne, de ses économies d'échelle et de sa capacité d'investissement renforcent sa capacité à se comporter, dans une mesure appréciable, en l'absence de régulation, indépendamment de ses clients et de ses concurrents sur le marché de gros.

3.2.3.3 *Avantage du précurseur*

Les opérateurs acheteurs de produits sur le marché de gros des prestations du segment terminal encourent un coût de changement d'opérateur élevé. En effet, ces offres supposent des volumes de commandes importants sur un même nœud de livraison afin de couvrir les coûts fixes générés par le raccordement depuis un point de présence (l'opérateur a donc intérêt à concentrer le plus grand nombre possible d'accès sur le nœud de livraison d'un opérateur donné pour dégager des économies d'échelle) ainsi que les coûts internes financiers et humains générés lors de la mise en service (mobilisation d'équipes de techniciens, tests techniques, coûts de système d'information).

Par ailleurs, un changement d'opérateur sur une zone donnée présente des risques techniques et opérationnels (coupure, dégradation de la qualité de service, etc.).

La migration des opérateurs acheteurs d'Orange, initialement leur offreur principal pour des raisons historiques, vers les autres opérateurs offreurs est donc structurellement lente.

3.2.4 Conclusion

A l'issue de l'analyse qui précède, l'Autorité propose de désigner la société Orange comme opérateur exerçant une influence significative sur le marché pertinent de gros des services de capacité du segment terminal.

3.3 Analyse de l'Autorité sur les marchés de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux (câbles sous-marins)

Les câbles sous-marins sont des infrastructures particulièrement coûteuses, et donc difficiles à dupliquer. Cet état de fait est d'autant plus vrai dans les situations où la rentabilité économique d'une infrastructure est difficilement atteignable au regard de la taille des marchés qu'elle permet d'adresser. Etant donné l'ampleur de l'investissement et des coûts d'exploitation, la construction d'un câble se fait le plus souvent au sein de consortia internationaux privés réunissant des opérateurs de télécommunication de différents pays ayant chacun un intérêt à la construction du câble.

Les barrières à l'entrée sur le marché des câbles sous-marins sont donc très fortes. Pour un opérateur, il n'est en effet pas possible économiquement d'envisager seul la construction d'un nouveau câble sous-marin qui, en tout état de cause, nécessiterait plusieurs années. Par ailleurs, la participation d'un nouvel entrant sur le marché à un consortium déjà formé peut être délicate, voire quasiment impossible en pratique, comme le montre l'affaire examinée par l'Autorité de la concurrence dans sa décision n° 11-D-05 du 23 février 2011 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur des communications électroniques dans la zone Réunion – Mayotte.

Comme indiqué en section §2.3.3, il semble nécessaire d'introduire dans l'analyse la distinction entre la partie sous-marine et la partie complément terrestre. La pression concurrentielle s'exerçant, pour la partie sous-marine, sur Orange en tant que membre des consortia exploitant des câbles sous-marins pour lesquels il ne dispose d'aucun monopole de commercialisation, ne paraît pas pouvoir être appréciée de la même manière que la pression concurrentielle qui s'exerce sur Orange en tant qu'opérateur disposant d'un monopole sur l'atterrissement et le complément terrestre de ces mêmes câbles dans les départements d'outre-mer.

3.3.1 Le marché de gros des prestations des segments interurbains interterritoriaux aboutissant à Saint-Barthélemy

Global Caribbean Network est l'unique propriétaire du câble GCN construit dans le cadre d'une délégation de service public de la région Guadeloupe. Le coût total du câble GCN s'élève à 21,9 millions d'euros dont 31% financés par la région, 42% par l'Union européenne, 2% par l'Etat et 25% par la société Global Caribbean Network, appartenant au groupe Loret.

Il semble extrêmement difficile pour un acteur de dupliquer l'infrastructure de Global Caribbean Network au cours de la période d'application de la présente analyse. Il apparaît également qu'au regard des volumes de données échangées dans le cadre des offres de détail des opérateurs présents à Saint-Barthélemy, la duplication de l'infrastructure de Global Caribbean Network n'aurait pas de sens économique, notamment en l'absence de toute subvention publique.

Global Caribbean Network est, à date, l'unique offreur de capacités de gros et l'unique acteur en mesure d'installer de nouvelles capacités sur les segments interurbains interterritoriaux aboutissant à Saint-Barthélemy. La société Global Caribbean Network n'est donc soumise à

aucune pression concurrentielle sur le marché de gros considéré et n'est pas incitée à pratiquer des tarifs concurrentiels profitables aux opérateurs actifs sur les marchés de détail et donc *in fine* aux utilisateurs finals.

Compte tenu des très fortes barrières à l'entrée et de la prépondérance de Global Caribbean Network sur ces marchés, l'Autorité estime que Global Caribbean Network exerce une influence significative sur les marchés de gros des prestations des segments interurbains interterritoriaux entre Saint-Barthélemy, d'une part, et la Métropole, la Guadeloupe, la Martinique et Saint-Martin, d'autre part.

3.3.2 Les marchés de gros des prestations des segments interurbains interterritoriaux aboutissant en Guyane

Seul le câble Americas II relie à ce jour le département d'outre-mer de la Guyane à la Métropole, d'une part, et à la Martinique, d'autre part.

Orange est le seul opérateur actif sur les marchés de services en France à être membre du consortium du câble Americas II. Néanmoins, chaque opérateur membre du consortium (tels que AT&T ou Cable & Wireless) est en mesure de vendre de la capacité aux opérateurs actifs en Guyane. Cette possibilité de choisir entre différentes offres des membres du consortium permet aux opérateurs alternatifs de la zone de bénéficier d'alternatives compétitives à celle proposée par Orange. En pratique, la majorité des capacités utilisées par les opérateurs alternatifs de la zone sont commercialisées par d'autres membres du consortium qu'Orange, qui dispose par ailleurs de capacités limitées sur ce câble.

En revanche, concernant les prestations de complément terrestre du câble Americas II en Guyane, les opérateurs alternatifs n'ont aujourd'hui aucune autre solution technique que de recourir aux offres d'Orange (complément terrestre et déport optique), puisqu'ils ne peuvent se connecter directement dans la station d'atterrissage du câble, aucune solution d'hébergement n'étant envisagée. Aujourd'hui, seul Orange est techniquement en mesure de proposer une offre permettant d'acheminer le trafic entre la station d'atterrissage du câble et un point de livraison (permettant l'interconnexion avec les réseaux des opérateurs alternatifs) puisqu'il a seul accès à la station d'atterrissage du câble Americas II. Ainsi en pratique, les opérateurs de communications électroniques qui achètent des capacités sous-marines à un autre membre du consortium sur Americas II doivent tout de même acheter, en plus, la prestation de complément terrestre à Orange. Son contrôle exclusif sur le complément terrestre pourrait par ailleurs permettre à Orange de renforcer abusivement sa position sur le segment sous-marin par effet de levier ; les deux prestations de capacité sur le câble et de complément terrestre étant sans valeur si elles ne sont pas associées l'une à l'autre.

Dès lors, l'Autorité estime qu'Orange dispose d'une influence significative sur le marché de gros des prestations des segments interurbains interterritoriaux Guyane – Métropole et Martinique – Guyane.

3.3.3 Le marché de gros des prestations du segment interurbain interterritorial Réunion – Métropole

Orange est le seul opérateur actif sur les marchés de services en France à être membre du consortium du câble SAFE et propriétaire du nouveau câble LION 1, SAFE et LION étant les deux câbles reliant aujourd'hui la Métropole à La Réunion. Depuis 2008, chaque opérateur membre du consortium SAFE (une trentaine de membres) est en mesure de vendre de la capacité aux opérateurs fixes et mobiles actifs à La Réunion. Orange reste néanmoins le seul opérateur en mesure de fournir en propre une offre de connectivité de bout-en-bout entre La

Réunion et la Métropole (i.e. Orange est le seul opérateur membre de l'ensemble des consortiums de câble sur le segment complet).

Concernant les prestations de complément terrestre à La Réunion, les opérateurs alternatifs ne disposent aujourd'hui d'aucune autre solution technique que de recourir aux offres d'Orange (complément terrestre et déport optique). Aujourd'hui, seul Orange est techniquement en mesure de proposer une offre permettant d'acheminer le trafic entre la station d'atterrissement du câble SAFE ou LION 1 et un point de livraison (permettant l'interconnexion avec les réseaux des opérateurs alternatifs) puisqu'il a seul accès à la station d'atterrissement du câble SAFE (à Saint-Paul) et à la station d'atterrissement du câble LION 1 (à Sainte-Marie). Le contrôle exclusif d'Orange sur les stations d'atterrissement pourrait lui permettre de renforcer abusivement sa position sur le segment sous-marin par effet de levier ; les deux prestations de capacité sur le câble et de complément terrestre ou déport optique étant sans valeur si elles ne sont pas associées l'une à l'autre.

Dès lors, l'Autorité estime qu'Orange dispose d'une influence significative sur le marché de gros des prestations du segment interurbain interterritorial Réunion – Métropole.

4 Obligations imposées à l'opérateur exerçant une influence significative

Dans cette partie, l'Autorité présente les obligations qu'il paraît nécessaire et proportionné d'imposer à Orange, société exerçant une influence significative sur le marché de gros de services de capacité du segment terminal, tel que défini au point 3.2 de la présente décision, d'une part, et à Orange ou Global Caribbean Network, sociétés exerçant une influence significative sur le marché de gros de services de capacité des segments interurbains interterritoriaux, tels que définis au point 3.3 de la présente décision : Orange sur les segments Guyane – Métropole, Guyane – Martinique et Réunion – Métropole; Global Caribbean Network sur les segments entre Saint-Barthélemy, d'une part, et la métropole, la Martinique et Saint-Martin, d'autre part.

4.1 Principes généraux relatifs à la détermination des obligations imposées à l'opérateur exerçant une influence significative sur un marché

Conformément à l'article 16 de la directive « cadre », lorsqu'une autorité de régulation nationale a identifié un opérateur exerçant une influence significative sur un marché pertinent, celle-ci est tenue de lui imposer des mesures réglementaires spécifiques visées aux articles 9 à 13 de la directive « accès ». Ces obligations sont les suivantes :

- obligations de transparence ;
- obligations de non-discrimination ;
- obligations relatives à la séparation comptable ;
- obligations relatives à l'accès à des ressources spécifiques et à leur utilisation ;
- contrôle des prix et obligations relatives au système de comptabilisation des coûts.

Conformément au considérant 14 de la même directive, il s'agit d'un ensemble maximal d'obligations pouvant être imposées aux entreprises.

L'article 8 de la directive « accès » prévoit également que les obligations imposées sont fondées sur la nature du problème constaté, proportionnées et justifiées au regard des objectifs énoncés dans l'article 8 de la directive « cadre ».

Par ailleurs, le paragraphe 118 des lignes directrices indique qu'un projet de mesure est considéré comme compatible avec le principe de proportionnalité si la mesure à prendre poursuit un but légitime et si les moyens employés sont à la fois nécessaires et aussi peu contraignants que possible.

Dans la définition de ces obligations, l'Autorité tient le plus grand compte des positions communes de l'ORECE sur les meilleures pratiques concernant les remèdes imposés sur le marché de gros des services de capacité, conformément à l'article 3(3) du règlement européen instituant l'ORECE.

Le I de l'article L. 38 du CPCE prévoit que « les opérateurs réputés exercer une influence significative sur un marché du secteur des communications électroniques peuvent se voir imposer, en matière d'interconnexion et d'accès, une ou plusieurs des obligations [...], proportionnées à la réalisation des objectifs mentionnés à l'article L. 32-1 ».

Il s'agit des obligations suivantes :

- rendre publiques des informations concernant l'interconnexion ou l'accès, notamment publier une offre technique et tarifaire détaillée d'interconnexion ou d'accès lorsqu'ils sont soumis à des obligations de non-discrimination ;

- fournir des prestations d’interconnexion ou d’accès dans des conditions non-discriminatoires ;
- faire droit aux demandes raisonnables d’accès à des éléments de réseau ou à des moyens qui y sont associés ;
- ne pas pratiquer de tarifs excessifs ou d’éviction sur le marché en cause et pratiquer des tarifs reflétant les coûts correspondants ;
- isoler sur le plan comptable certaines activités en matière d’interconnexion ou d’accès.

S’agissant de l’accès, l’Autorité peut imposer à un opérateur réputé exercer une influence significative de faire droit aux demandes raisonnables, notamment lorsqu’elle considère qu’un refus ou des propositions déraisonnables empêcheraient l’émergence d’un marché de détail concurrentiel durable ou risqueraient d’être préjudiciables aux utilisateurs finals.

Dans ce cadre, l’Autorité peut préciser les contours de l’obligation de faire droit aux demandes raisonnables d’accès en imposant certains des mécanismes spécifiques qui figurent notamment à l’article D. 310 du CPCE.

En outre, lorsque l’Autorité apprécie le caractère proportionné des obligations d’accès qu’elle est susceptible d’imposer, elle veille notamment à prendre en compte les critères d’analyse suivants mentionnés au IV de l’article L. 38 du CPCE :

- a) la viabilité technique et économique de l’utilisation ou de la mise en place de ressources concurrentes, compte tenu du rythme auquel le marché évolue et de la nature et du type d’interconnexion et d’accès concerné notamment la viabilité d’autres produits d’accès en amont, tels que l’accès aux gaines ;
- b) le degré de faisabilité de la fourniture d’accès proposée, compte tenu de la capacité disponible ;
- c) l’investissement initial réalisé par le propriétaire des ressources, en tenant compte des investissements publics réalisés et des risques inhérents à l’investissement ;
- d) la nécessité de préserver la concurrence à long terme en apportant une attention particulière à la concurrence effective fondée sur les infrastructures ;
- e) le cas échéant, les éventuels droits de propriété intellectuelle pertinents ;
- f) la fourniture de services paneuropéens.

Enfin, en conformité avec l’article 9.4 de la directive « accès » susvisée, l’article D. 308 du CPCE, applicable notamment au dégroupage de la boucle locale, dispose que lorsqu’un opérateur est *tenu de faire droit aux demandes raisonnables d’accès à des infrastructures de réseaux en application de l’article D. 310, il publie une offre technique et tarifaire pour l’accès aux infrastructures de réseaux* ». Ce même article précise ensuite les éléments minimum qui doivent se retrouver dans cette offre.

En toute hypothèse et quelles que soient les obligations qui peuvent être imposées, celles-ci doivent être proportionnées aux objectifs généraux fixés à l’article L. 32-1 du CPCE, qui imposent à l’Autorité de veiller :

- 1° A la fourniture et au financement de l’ensemble des composantes du service public des communications électroniques ;
- 2° A l’exercice au bénéfice des utilisateurs d’une concurrence effective et loyale entre les exploitants de réseau et les fournisseurs de services de communications électroniques. A ce titre, ils veillent à l’exercice de la concurrence relative à la transmission des contenus et, lorsque cela est approprié, à la promotion d’une concurrence fondée sur les infrastructures ;

- 3° Au développement de l'emploi, de l'investissement efficace notamment dans les infrastructures améliorées et de nouvelle génération, de l'innovation et de la compétitivité dans le secteur des communications électroniques ;
- 3° *bis* A tenir compte, lorsqu'ils fixent des obligations en matière d'accès, du risque assumé par les entreprises qui investissent et à autoriser des modalités de coopération entre les investisseurs et les personnes recherchant un accès, afin de diversifier le risque d'investissement dans le respect de la concurrence sur le marché et du principe de non-discrimination ;
- 3° *ter* A tenir compte de la diversité des situations en matière de concurrence et de consommation dans les différentes zones géographiques du territoire national ;
- 4° A la définition de conditions d'accès aux réseaux ouverts au public et d'interconnexion de ces réseaux qui garantissent la possibilité pour tous les utilisateurs de communiquer librement et l'égalité des conditions de la concurrence ;
- 4° *bis* A l'absence de discrimination, dans des circonstances analogues, dans les relations entre opérateurs et fournisseurs de services de communications au public en ligne pour l'acheminement du trafic et l'accès à ces services ;
- 5° Au respect par les opérateurs de communications électroniques du secret des correspondances et du principe de neutralité au regard du contenu des messages transmis, ainsi que de la protection des données à caractère personnel ;
- 6° Au respect, par les exploitants de réseau et les fournisseurs de services de communications électroniques de l'ordre public et des obligations de défense et de sécurité publique ;
- 7° A la prise en compte de l'intérêt de l'ensemble des territoires et des utilisateurs, notamment handicapés, âgés ou ayant des besoins sociaux spécifiques, dans l'accès aux services et aux équipements ;
- 8° Au développement de l'utilisation partagée entre opérateurs des installations mentionnées aux articles L. 47 et L. 48 ;
- 9° A l'absence de discrimination, dans des circonstances analogues, dans le traitement des opérateurs ;
- 10° A la mise en place et au développement de réseaux et de services et à l'interopérabilité des services au niveau européen ;
- 11° A l'utilisation et à la gestion efficace des fréquences radioélectriques et des ressources de numérotation ;
- 12° A un niveau élevé de protection des consommateurs, grâce notamment à la fourniture d'informations claires, notamment par la transparence des tarifs et des conditions d'utilisation des services de communications électroniques accessibles au public ;
- 12° *bis* A un niveau élevé de protection de l'environnement et de la santé de la population, conjointement avec les ministres chargés de la santé et de l'environnement ;
- 13° Au respect de la plus grande neutralité possible, d'un point de vue technologique, des mesures qu'ils prennent ;
- 14° A l'intégrité et la sécurité des réseaux de communications électroniques ouverts au public ;
- 15° A favoriser la capacité des utilisateurs finals à accéder à l'information et à en diffuser ainsi qu'à accéder aux applications et services de leur choix ;
- 16° A promouvoir les numéros européens harmonisés pour des services à objet social et à contribuer à l'information des utilisateurs finals lorsque des services sont fournis ;

- 17° A ce que tous les types de technologies et tous les types de services de communications électroniques puissent être utilisés dans les bandes de fréquences disponibles pour ces services lorsque cela est possible.

Compte tenu de la situation concurrentielle observée pour les offres de gros de services de capacité, l’Autorité est amenée à imposer plusieurs obligations aux opérateurs Orange et Global Caribbean Network, établies au terme de l’analyse suivante.

4.2 Les obligations sur le marché de gros des services de capacité du segment terminal

4.2.1 Obligation de faire droit aux demandes raisonnables d’accès

L’article L. 38-I 3° du CPCE prévoit que l’Autorité peut imposer des obligations d’accès à un opérateur disposant d’une influence significative sur un marché pertinent. Conformément à l’article D. 310 du CPCE, elles peuvent notamment prendre la forme d’une obligation d’accorder à des tiers l’accès à des éléments ou ressources de réseau spécifiques, de négocier de bonne foi avec les opérateurs ou encore de ne pas retirer un accès déjà accordé.

4.2.1.1 Obligation générale

Comme cela a été démontré précédemment, Orange dispose d’une influence significative sur le marché de gros des services de capacité du segment terminal. L’analyse a également montré qu’il disposait d’un réseau capillaire très étendu qui peut difficilement être dupliqué par un opérateur alternatif.

Ainsi, si les opérateurs tiers peuvent, soit sur la base du dégroupage de la boucle locale cuivre, soit en déployant leurs propres réseaux de boucle locale en fibre optique, proposer aujourd’hui leurs propres offres de gros de services de capacité concurrentes à celles d’Orange, la fourniture de telles offres reste néanmoins limitée géographiquement à une partie du territoire, là où les opérateurs tiers ont installé leurs équipements actifs, raccordés à leurs réseaux de collecte.

Pour pouvoir commercialiser des offres de détail au plan national, les opérateurs tiers doivent nécessairement avoir accès aux offres de gros des services de capacité du segment terminal fondées sur le réseau d’Orange, seul opérateur à disposer d’un réseau lui permettant de desservir l’ensemble du territoire national.

Par conséquent, afin de permettre aux opérateurs d’intervenir dans des conditions équivalentes sur les marchés de détail situés en aval, il est nécessaire d’imposer à Orange une obligation de fournir, en réponse aux demandes raisonnables des opérateurs alternatifs, des prestations d’accès, lorsque celles-ci sont relatives au marché de gros sur lequel il exerce une influence significative.

De plus, Orange devra, conformément à l’article D. 310 2° du CPCE, négocier de bonne foi avec les opérateurs qui demandent des prestations d’accès relatives à ce marché. Une telle obligation vise, d’une part, à limiter les cas de litiges, et, d’autre part, à éviter que l’opérateur disposant d’une influence significative ne cherche à faire obstruction aux demandes raisonnables d’accès ou à retarder de manière non justifiée la conduite des négociations. Tout refus d’accès ou restriction dans les conditions d’usages pour les opérateurs tiers devra ainsi être motivé.

Dans les zones où Orange n’est ni propriétaire ni gestionnaire de la boucle locale (zones aéroportuaires de Paris par exemple), une demande d’accès à ces réseaux formulée auprès

d'Orange ne saurait être considérée comme raisonnable. Orange n'est donc pas soumis sur ces zones à l'obligation de fournir les offres de gros qui seront discutées plus tard.

Il ressort de ce qui précède que, en l'absence de mesure moins contraignante pour Orange qui permettrait d'atteindre le même but, l'obligation d'accès imposée à cet opérateur est nécessaire et proportionnée, au regard des éléments prévus aux alinéas a) à d) du IV de l'article L. 38 et des objectifs prévus au II de l'article L. 32-1. Elle est notamment nécessaire à l'exercice au bénéfice des utilisateurs d'une concurrence effective et loyale entre les exploitants de réseau et les fournisseurs de services de communications électroniques (2°), au développement de l'investissement efficace notamment dans les infrastructures améliorées et de nouvelle génération, de l'innovation et de la compétitivité dans le secteur des communications électroniques (3°), tient compte du risque assumé par les entreprises qui investissent (3° bis) et garantit l'égalité des conditions de concurrence et la possibilité pour tous les utilisateurs de communiquer librement (4°).

4.2.1.2 *Précision de l'obligation*

D'une manière générale, le caractère raisonnable d'une demande d'accès formulée par un opérateur devra être apprécié au regard de la proportionnalité entre les contraintes économiques et techniques d'une telle demande pour Orange et le bénéfice attendu pour la résolution d'un problème concurrentiel particulier et plus généralement pour le bon fonctionnement des marchés de gros ou de détail concernés.

À cette fin il sera tenu le plus grand compte des éléments d'appréciation prévus au IV de l'article L. 38 du CPCE.

Compte tenu du développement actuel du marché et des offres, il apparaît d'ores et déjà que certaines demandes d'accès doivent être considérées comme raisonnables ; il convient donc, conformément à l'article D. 310 du CPCE, de préciser plusieurs obligations qu'il apparaît nécessaire de maintenir ou d'imposer à Orange sur le marché de gros des services de capacité du segment terminal.

4.2.1.2.1 *Maintien des prestations existantes*

En premier lieu, compte tenu notamment des investissements consentis par les opérateurs pour se raccorder sur les brasseurs d'Orange (à interface traditionnelle ou alternative) afin d'acheter des offres de gros, et en vertu de l'article D. 310 3° du CPCE, il est proportionné d'imposer à ce dernier de ne pas retirer un accès déjà accordé à un opérateur, sauf accord préalable exprès de l'Autorité ou de l'opérateur concerné, conformément aux objectifs de promotion d'une concurrence effective et loyale au profit des utilisateurs et d'investissement efficace dans les infrastructures améliorées et de nouvelle génération prévus aux 2°, 3° et 3° bis de l'article L. 32-1 du CPCE.

Par ailleurs, Orange fournit aujourd'hui les offres de gros suivantes, soit dans son offre de référence de « services de capacité », soit dans son offre de référence d' « accès DSL activés de type entreprise » sur collecte ATM et Ethernet :

- les offres à interface traditionnelle sur support cuivre : liaisons partielles terminales (« LPT ») structurées, de 64 Kbit/s à 1920 Kbit/s, uniquement sur site client final, et LPT 2 Mbit/s sur site client final ou site élément de réseau⁶⁰ (avec les prestations connexes associées, notamment les liaisons d'aboutement « LA » et la « colocalisation dédiée aux services de capacité et aux services DSL activés ») ;
- les offres à interface traditionnelle sur support fibre optique : LPT 34 et 155 Mbit/s sur site client final ou site élément de réseau⁶¹ (avec les prestations connexes associées, notamment les liaisons d'aboutement « LA » et la « colocalisation dédiée aux services de capacité et aux services DSL activés ») ;
- les offres à interface alternative sur support cuivre ou offres d'accès et collecte du trafic DSL de type entreprise : d'une part, « DSL-E⁶² » sur collecte ATM, d'autre part, « C2E » et « CELAN⁶³ » cuivre sur collecte Ethernet (avec prestations connexes associées, notamment la « colocalisation »)⁶⁴ ;
- les offres à interface alternative sur support fibre optique : d'une part, « CE2O⁶⁵ » sur collecte ATM (actuellement proposée entre 6 et 100 Mbit/s), d'autre part, « C2E » et « CELAN » optique sur collecte Ethernet (actuellement proposée de 10 Mbit/s à 200 Mbit/s) (avec les prestations connexes associées, notamment la « colocalisation »).

En plus de ces offres régulées, Orange propose également sur le marché de gros des services de capacité du segment terminal une offre commerciale d'accès à destination des opérateurs mobiles : l'offre de capacité dénommée « AIRCOM », avec interface ATM et Ethernet sur supports DSL et fibre optique (pour des débits supérieurs à ceux du DSL) vendue aux opérateurs mobiles pour raccorder leurs sites éléments de réseaux (typiquement, pour raccorder leurs BTS à leurs BSC).

Il semble tout d'abord justifié et proportionné d'imposer à Orange le maintien de l'ensemble de ces prestations actuellement offertes, en fonction desquelles les opérateurs tiers ont d'ores et déjà bâti leurs architectures techniques.

⁶⁰ LPT destinées au raccordement de site élément de réseau ou LPT « réseau ».

⁶¹ Idem note précédente.

⁶² DSLE : DSL Entreprise.

⁶³ C2E : Core Ethernet Entreprise ; CELAN : Core Ethernet Lan.

⁶⁴ Offres imposées dans le cadre de la décision n°2011-0669 portant sur l'analyse du marché 5 du précédent cycle des offres de gros haut débit activées livrées au niveau infranational.

⁶⁵ CE2O : Collecte Ethernet Optique Opérateur.

Afin de permettre la reproductibilité des offres de détail d'Orange, les opérateurs entrant doivent disposer des briques élémentaires à interface traditionnelle (PDH/SDH) et alternative (ATM/Ethernet). Ces briques élémentaires doivent notamment comporter les niveaux et la granularité de débits, les fonctionnalités techniques, les engagements de qualité de service, les remises pour des économies de coûts similaires ou supérieures aux offres de détail.

Par ailleurs, afin de préserver la concurrence entre opérateurs (que ce soit les opérateurs mobiles, les opérateurs fixes ou les intégrateurs de services), l'Autorité estime que les briques élémentaires précitées doivent également incorporer les caractéristiques techniques et commerciales nécessaires pour concurrencer les offres spécifiques faites par Orange à ces opérateurs pour leurs besoins de constitution de leur propre réseau de collecte.

Il convient de noter que cette obligation ne saurait faire obstacle au droit d'Orange de faire évoluer l'architecture de son réseau dès lors que cette évolution est légitime et que les opérateurs tiers ont été informés dans des délais raisonnables des évolutions envisagées, des conséquences sur les prestations qu'Orange commercialise à leur intention et des éventuelles solutions alternatives disponibles. L'ensemble de ce processus doit s'inscrire dans le respect des obligations de transparence et de non-discrimination (cf. *infra*).

- Nécessité de maintenir la fourniture de l'offre LPT

Afin de permettre la reproductibilité des offres de détail de liaisons louées d'Orange, et eu égard à la puissance d'Orange sur les marchés de gros et aux obstacles au développement de la concurrence identifiés précédemment, l'Autorité estime justifié d'imposer à Orange de continuer à fournir l'offre actuelle de LPT à interface traditionnelle (y compris l'accès aux CFTSA).

En l'absence de l'obligation de fournir des LPT aux opérateurs alternatifs, Orange pourrait contraindre dans une large mesure leur intervention sur l'ensemble des marchés, et notamment sur la partie du territoire où les LPT sont encore les seules offres de gros de services de capacité du segment terminal, pour raison d'éligibilité technique.

Le maintien de cette offre est raisonnable et répond techniquement au problème concurrentiel d'accès aux sites clients dans la quasi-totalité des configurations : elle demeure en particulier le principal moyen, à court et moyen terme, d'assurer une reproductibilité des offres de détail de services de capacité dans le cas particulier des lignes cuivre trop longues non éligibles au SDSL (alors que les LPT sont éligible sur 100% du territoire national) et de voir se développer la concurrence sur cette fraction du marché de détail.

Pour assurer à l'avenir une concurrence effective sur le marché de détail des services de capacité, il convient de garantir la reproductibilité technique de ces offres par les liaisons partielles terminales, dites LPT.

L'offre de gros LPT actuellement proposée au catalogue consiste en la fourniture par Orange d'une capacité de transmission permanente reliant un site client final ou un site élément de réseau à un CFTSA.

L'offre LPT a fait l'objet d'évolutions constantes depuis les précédentes analyses de marché des services de capacité : Orange fournit des LPT structurées, offrant des débits de 64 à 1920 kbit/s pour un site client final, et des LPT de 2, 34 Mbit/s (sur PDH) et 155 Mbit/s (sur SDH) pour site client final mais également pour un site élément de réseau (dit LPT « réseau »).

Orange a progressivement enrichi son offre de fonctionnalités techniques supplémentaires, notamment la double adduction, et des garanties de qualité de service adaptées à la demande

des opérateurs (par exemple, la prestation de « SAV proactif », grâce à la supervision proactive, est dorénavant une option des garanties de temps de rétablissement pour les offres LPT). Plus généralement, toutes les futures fonctionnalités, en termes de débits, niveaux de qualité de service, intégrées à ses offres de détail devront également être intégrées à l'offre de LPT.

Le maintien des prestations de LPT déjà proposées aux opérateurs, nécessaire au développement de la concurrence et indispensable au maintien des opérateurs alternatifs sur ces marchés, se fonde sur les dispositions des 1^o et 3^o de l'article D. 310 du CPCE. En l'absence de moyen moins contraignant permettant d'atteindre les objectifs visés au II de l'article L. 32-1, et en particulier ceux visés au 2^o, 3^o et 4^o de cet article, et compte tenu des éléments mentionnés au a), b) et d) du IV de l'article 38 du CPCE, la mesure est proportionnée au but poursuivi.

S'agissant des LPT structurées, désormais économiquement et techniquement moins efficaces que les LPT 2 Mbit/s, Orange a annoncé leur fermeture technique au 31 décembre 2014⁶⁶ (leur fermeture commerciale est déjà effective en métropole). Il semble néanmoins qu'un nouveau report de fermeture technique soit envisagé, compte tenu du parc d'accès encore en service et des ressources nécessaires, à la fois pour Orange et les opérateurs clients ; les conditions de ce report, dont la durée ne devrait vraisemblablement pas dépasser un an, devront préalablement être portées à la connaissance des opérateurs clients et validées par l'Autorité. Sous réserve de ce qui précède, l'obligation d'accès imposée à Orange au titre de la présente décision ne s'appliquera plus aux LPT structurées à compter de la fermeture technique des services de détail correspondants d'Orange.

- Nécessité de maintenir les offres de *bitstream*⁶⁷ spécifiques entreprises à interface alternative, sur cuivre (DSL-E, C2E et CELAN cuivre) et sur fibre optique (CE2O, C2E et CELAN optique)

Comme décrit précédemment dans le document (cf. 2.1.2.4), les produits de gros de services de capacité du segment terminal à interface alternative présentent, par rapport aux LPT à interface traditionnelle, des avantages économiques (coûts de mise en œuvre inférieurs, plus grande facilité d'utilisation) et techniques (une plus grande palette de débits, une solution adaptée aux architectures multi-sites de certaines entreprises).

Afin de permettre la reproductibilité des offres de détail d'Orange spécifiques entreprises à interface alternative, et eu égard à la puissance d'Orange sur les marchés de gros et aux obstacles au développement de la concurrence identifiés, l'Autorité estime justifié d'imposer

⁶⁶ Pour rappel, la fermeture technique des LPT structurées est annoncée par Orange depuis 2006 : elle était initialement prévue en 2012, puis a été repoussée à fin 2014 à la demande de plusieurs clients majeurs, opérateurs et entreprises d'Orange.

⁶⁷ *Bitstream* ou offre de gros activée livrée au niveau infranationale.

à Orange de continuer à fournir les offres existantes à interface alternative, ATM et Ethernet, sur support cuivre et fibre optique (DSL-E, CE2O, C2E et CELAN cuivre et optique).

En l'absence d'obligation de fournir ces offres aux opérateurs alternatifs, Orange pourrait contraindre dans une large mesure leur intervention sur l'ensemble des marchés :

- sur l'infrastructure d'accès cuivre, dont le coût unitaire reste – pour l'heure – inférieur, en raison de sa couverture en tant qu'opérateur historique (infrastructure essentielle non répliquable) ;
- sur l'infrastructure d'accès en fibre optique, dont les performances sont supérieures, en raison d'une couverture et d'une capillarité largement supérieure à celle de chacun des opérateurs alternatifs.

Le maintien de ces offres déjà proposées aux opérateurs, nécessaires au développement de la concurrence et indispensables au maintien des opérateurs alternatifs sur ces marchés, se fonde sur les dispositions des 1° et 3° de l'article D. 310 du CPCE. En l'absence de mesure moins contraignante permettant d'atteindre les objectifs visés au 2°, 3° et 4° de l'article L. 32-1 II, et compte tenu des éléments mentionnés au a), b), c) et d) du IV de l'article 38 du CPCE, la mesure est proportionnée au but poursuivi.

Par ailleurs, certaines évolutions ont été apportées par Orange aux processus et prestations existants depuis les précédentes décisions de l'Autorité sur les marchés 5 et 6 et intégrées dans les offres de référence « *services de capacité* » et « *accès et collecte DSL de type entreprise* » (exemples : protection des accès sensibles contre les écrasements à tort, processus de désaturation mono-paire et multi-paires). D'autres ne sont pas encore inscrites dans les offres de référence, notamment des évolutions disponibles sur les anciennes offres ATM (DSL-E et CE2O) mais pas encore disponibles sur les offres Ethernet plus récentes (C2E et CELAN). Ces évolutions, demandées par les opérateurs clients et acquises précédemment sur les offres plus anciennes (notamment les accès optiques en hors zone, les accès optiques temporaires, la fourniture de parcours optiques, les accès optiques temporaires et l'option de sécurisation d'une liaison SDSL) doivent être proposées par Orange dans le cadre de l'ensemble des offres de *bitstream* et être intégrées à l'offre de référence.

L'Autorité s'assurera que les prestations régulées inscrites dans l'offre de référence soient maintenues et que celles inscrites au cours du cycle d'analyse de marché soient conformes aux obligations d'Orange sur ce marché.

- Prestations d'accès et d'interconnexion associées (liaison d'aboutement et colocalisation dédiée aux services de capacité et aux services DSL activés⁶⁸)

Deux modes de livraison pertinents des offres de services de capacité du segment terminal existent aujourd'hui :

- une livraison du trafic à l'opérateur alternatif au niveau du site brasseur d'Orange (CFTSA dans le cas des LPT, SRHD ou SRTHD dans le cas des offres DSL-E, CE2O, C2E et CELAN). Dans ce premier cas, une prestation de colocalisation des équipements de l'opérateur alternatif dans les sites d'Orange est nécessaire pour rendre les offres de services de capacité du segment terminal opérationnelles ;
- une livraison du trafic au niveau du point de présence le plus proche de l'opérateur alternatif (PoP). Dans ce second cas, une prestation de raccordement du point de présence de l'opérateur au site d'Orange doit être fournie.

Ces deux solutions apparaissent comme nécessaires et complémentaires, en répondant à des logiques techniques et économiques distinctes :

- la première offre est pertinente pour les opérateurs dont le réseau est étendu jusqu'au site d'Orange. Son coût pour l'opérateur est essentiellement fixe, et elle est donc adaptée pour les sites à fort volume.
- la seconde, dans laquelle l'opérateur n'investit pas lui-même dans le lien entre son point de présence et le site d'Orange, mais utilise le réseau d'Orange pour ce faire, représente des coûts variables et récurrents et se prête à des volumes de trafic plus faibles.

En l'absence de ces offres, de colocalisation ou de raccordement du point de présence de l'opérateur, les offres de services de capacité du segment terminal seraient vidées de leur sens, puisque l'opérateur client ne pourrait pas en prendre livraison : elles constituent le lien entre l'offre d'accès proprement dite utilisant le réseau d'Orange et le réseau de l'opérateur qui en est client. Ces deux offres apparaissent donc comme des prestations associées à l'accès sur le présent marché, en ce qu'elles sont indispensables pour rendre effective l'utilisation des offres de services de capacité du segment terminal.

L'Autorité note que ces deux catégories d'offres sont d'ores et déjà proposées par Orange pour ses offres de gros :

- une offre de colocalisation dédiée aux services de capacité et aux services DSL activés ;
- une offre de liaison d'aboutement (LA) pour les LPT entre le site brasseur ou CFTSA et le point de présence de l'opérateur alternatif. Concernant les offres à interface alternative (DSL-E, CE2O, C2E et CELAN), le service fourni inclut, au même titre que l'accès à proprement parler, le lien d'accès haut débit sur support optique ou cuivre entre le point

⁶⁸ Services DSL activées types entreprises désormais inclus dans le marché de gros des segments terminaux de services de capacité (marché 6).

de présence de l'opérateur et le SRHD d'Orange⁶⁹, appelé « tronc » ou « raccordement site central ».

Par ailleurs, la possibilité pour les opérateurs alternatifs de recourir à des ressources concurrentes est très limitée. S'agissant des solutions de colocalisation dans les bâtiments d'Orange, seul Orange est à même de les proposer. S'agissant des solutions de raccordement distant, elles peuvent être dans certains cas proposées par des opérateurs tiers ayant étendu leur réseau propre jusqu'au site d'Orange. Cependant, ce cas de figure n'est pas systématique : le réseau d'un opérateur tiers peut ne pas raccorder le point de présence de l'autre opérateur ; de plus, seule une partie des sites d'Orange est concernée. Ainsi, au regard de la capillarité du réseau d'Orange, lui seul est à même de fournir dans tous les cas ces liens de raccordement.

La suppression, ou la modification injustifiée, de ces prestations associées aurait pour conséquence de déstabiliser le marché et les plans d'affaires des opérateurs alternatifs. Dans la mesure où ces prestations sont déjà offertes aujourd'hui et sont nécessaires à l'activité des opérateurs tiers, leur imposition est proportionnée au regard des critères de l'article L. 38 IV du code, et en à ses alinéas a), b), c) et d).

Conformément aux objectifs imposés par l'article L. 32-1 II du code, et en particulier les 2°, 3° et 4°, et en l'absence de mesures moins contraignantes qui permettraient d'atteindre le même but, l'Autorité considère comme proportionnée qu'Orange continue de proposer au titre de l'article D. 310 1° et 3° du CPCE, une offre de colocalisation adaptée sur les sites brasseurs des offres susmentionnées et une offre de liaison entre ces sites brasseurs et les points de présence des opérateurs, avec une granularité de débit adaptée.

- Raccordement d'éléments de réseau au moyen des offres de gros du segment terminal

Pour rappel, les opérateurs de réseaux peuvent raccorder leurs éléments de réseaux distants de différentes façons : raccordement en propre en fibre optique (*via* le génie civil en propre, l'offre de gros passive d'accès aux infrastructures de génie civil d'Orange, mais également, *via* celles d'un réseau d'initiative public), raccordement en propre par liaisons hertziennes point à point (faisceaux hertziens), utilisation d'accès cuivre dégroupés, location d'offres de gros activées sur cuivre ou sur fibre (offres de gros du segment terminal de liaison louée).

Ces choix sont non exclusifs, un opérateur pouvant faire des choix différents en fonction de caractéristiques locales. La multiplicité des options disponibles garantit une flexibilité aux opérateurs dans leurs déploiements, ce qui leur permet de répondre efficacement à des situations de raccordement très variables (notamment en termes de localisation et de débit nécessaire sur un site radio donné).

⁶⁹ Le « tronc » ou « raccordement site central » peut être colocalisé ou non.

Le raccordement en propre garantit une plus grande marge de différenciation technique, tant en termes de services que de débit. Il nécessite néanmoins un niveau d'investissement élevé, notamment pour les opérateurs dont le réseau fixe est peu capillaire. L'utilisation d'offres de gros activées (sur cuivre et fibre optique) permet aux opérateurs de compléter leur couverture en propre sans avoir recours aux technologies hertziennes, qui pourraient présenter des contraintes techniques et réglementaires susceptibles de limiter leur utilisation, notamment en zone urbaine.

Le raccordement en fibre optique progresse (en propre ou *via* une offre de gros activée) et est désormais privilégié par les opérateurs dans les zones denses, dans un contexte de montée en débit et d'évolution des réseaux mobiles. Cette évolution prend néanmoins du temps, l'offre AIRCOM reste donc à moyen terme une solution incontournable. L'offre LPT « réseau », reste, quant à elle, souscrite par certains opérateurs en complément de couverture.

La suppression ou la modification des briques élémentaires existantes (dont l'offre LPT « réseau », les offres de gros activées DSL-E, CE2O, C2E et CELAN cuivre ou optique) aurait pour conséquence de déstabiliser le marché et les plans d'affaires des opérateurs alternatifs. Le maintien de ces offres déjà proposées aux opérateurs, nécessaires au développement de la concurrence et indispensables au maintien des opérateurs mobiles tiers sur ces marchés, se fonde sur les dispositions des 1° et 3° de l'article D. 310 du CPCE. En l'absence de mesure moins contraignante permettant d'atteindre les objectifs visés au 2°, 3° et 4° de l'article L. 32-1 II, et compte tenu des éléments mentionnés au a), b), c) et d) du IV de l'article 38 du CPCE, la mesure est proportionnée au but poursuivi.

4.2.1.2.2 *Obligations de faire droit aux autres demandes raisonnables d'accès*

Au-delà des prestations d'accès et d'interconnexion précédemment mentionnées, un certain nombre de prestations d'accès complémentaires et de moyens associés à l'accès peut être nécessaire pour rendre l'accès au réseau d'Orange effectif, dans des conditions économiquement viables.

Comme indiqué précédemment, Orange est tenu, de manière générale, de faire droit aux demandes raisonnables d'accès des opérateurs.

Plus particulièrement, et conformément aux objectifs mentionnés à l'article L. 32-1 du CPCE, et notamment celui de veiller au développement de l'interopérabilité des services au niveau européen, il est proportionné d'imposer à Orange, au titre du 7° de l'article D. 310, de faire droit aux demandes raisonnables d'accès visant à solliciter des services spécifiques nécessaires pour garantir aux utilisateurs l'interopérabilité des services de bout en bout, y compris en ce qui concerne les moyens destinés aux services de réseaux intelligents. En outre, afin de ne pas limiter l'apparition de nouveaux standards techniques sur les marchés de gros, Orange doit, conformément au 5° de l'article D. 310 du code précité permettre aux opérateurs d'avoir accès aux interfaces techniques, protocoles ou autres technologies clés qui revêtent une importance essentielle, notamment pour l'interopérabilité des services ou des services de réseaux virtuels.

De même, et au regard notamment de l'objectif visé au 2° de l'article L. 32-1 du CPCE, il est proportionné d'imposer à Orange, au titre du 8° de l'article D. 310, de faire droit aux demandes raisonnables d'accès à des systèmes d'assistance opérationnelle ou à des systèmes logiciels similaires nécessaires pour garantir l'existence d'une concurrence loyale dans la fourniture des services.

Enfin, en réponse à une demande raisonnable, Orange devra offrir des services particuliers en gros en vue de leur revente à des tiers, sur les marchés de gros ou de détail, conformément à l'article D. 310 4° du code.

Au cours de la période couverte par le précédent cycle d'analyse de marché, Orange a été amené à répondre favorablement aux demandes des opérateurs alternatifs concernant l'enrichissement des nouvelles offres de gros Ethernet C2E et CELAN, apparues respectivement en 2010 et 2012 (par exemple : mutualisation des portes C2E et CELAN, accès aux débits supérieurs à 100 Mbit/s sur C2E et CELAN optique⁷⁰) et étudiée, à date, d'autres demandes (par exemple : expérimentation en cours sur la mise en œuvre de processus de cession de ligne active).

Ces demandes apparaissent *a priori* raisonnables dans leur principe, notamment au vu des 1°, 4°, 6°, 7° et 9° du D. 310 du CPCE.

- Extension aux classes de débits supérieurs à 100 Mbit/s sur les offres de gros activées C2E et CELAN optique

Les besoins des entreprises en matière de services de communications électroniques augmentent, avec pour conséquence l'accroissement continu des débits souscrits. Les prestations offrant des débits de 100 Mbit/s à 1 Gbit/s, voire 10 Gbit/s se développent et deviennent progressivement des références du marché.

Pour rappel, l'offre CE2O d'Orange est proposée actuellement pour des débits allant de 6 à 100 Mbit/s. Les offres CELAN et C2E optique sont, quant à elles, proposées pour des débits allant, à date, de 10 à 100 Mbit/s – et 200 Mbit/s sur une couverture géographique restreinte. En vertu de l'obligation de non-discrimination que l'Autorité estime proportionnée de maintenir pour Orange (cf. section 4.2.2), toute évolution des offres proposées par Orange sur le marché de détail (mise en œuvre de nouvelles normes, nouveaux débits ou extension des zones géographiques de disponibilité par exemple) doit au préalable être appliquée sur le marché de gros, avec un préavis suffisant (cf. section 4.2.3.1.1), afin d'en assurer la reproductibilité.

Orange devra fournir des offres de gros correspondant aux standards du marché au cours du cycle d'analyse de marché, au rythme et dans les zones où sa branche de détail les propose⁷¹ en respectant le cas échéant le test de reproductibilité technique (cf. section 0). En l'absence d'une telle obligation, les opérateurs tiers pourraient, dans certains cas de figure, se trouver dans l'impossibilité de concurrencer effectivement la branche de détail d'Orange, faute de modèle économique viable pour une reconstruction en propre. En outre, cette obligation ne

⁷⁰ Débit 200 Mbit/s disponible selon zone de couverture depuis le 3^{ème} trimestre 2013, débits 300 Mbit/s, 500 Mbit/s et 1 Gbit/s disponibles selon zone de couverture à partir du 1^{er} semestre 2014.

⁷¹ En particulier, les classes de débit proposées au détail par Orange s'échelonnent dès aujourd'hui jusqu'à 1 Gbit/s.

fait pas peser de contraintes techniques et opérationnelles disproportionnées sur Orange, dès lors qu'il ne s'agit que d'étendre la plage de paramétrage possible d'une offre existante.

L'Autorité note que Orange a enrichi son offre CELAN avec des profils à 200 Mbit/s depuis septembre 2013 et a annoncé des débits supérieurs jusqu'à 1 Gbit/s sur une couverture géographique restreinte (communes les plus denses) courant 2014.

- Extension aux classes de débits inférieurs à 10 Mbit/s sur les offres de gros activées C2E et CELAN optique

En dehors de l'offre CE2O, qui est disponible à 6 Mbit/s, Orange ne propose pas sur le marché de gros des services de capacité du segment terminal à des débits inférieurs à 10 Mbit/s sur support fibre optique.

Sur support cuivre, Orange commercialise l'offre de gros DSL-E disponible de 0,5 à 8 Mbit/s et les offres C2E et CELAN cuivre disponibles de 0,5 à 16 Mbit/s. Ces offres répondent à une partie des besoins de reproductibilité des offres de détail de capacité avec interface alternative d'Orange de débits inférieurs à 10 Mbit/s, ainsi que les offres de détail comme les VPN IP, l'accès à l'internet et la fourniture de voix sur IP. En revanche, ces offres ne peuvent se substituer aux LPT 2 Mbit/s dans les zones non éligibles au DSL ou lorsque la boucle locale de cuivre est saturée ou victime de perturbations électromagnétiques. Elles ne permettent pas, par ailleurs, de proposer une transition du cuivre vers la fibre optique avec possibilité de montée en débit progressive (au-delà de 16 Mbit/s).

La disponibilité de débits inférieurs à 10 Mbit/s sur support optique répond à ces besoins. Par ailleurs, Orange fournit sur le marché de détail des classes de débit d'entrée de gamme (de 2 à 8 Mbit/s) sur support optique.

Eu égard à l'ensemble de ces éléments, il apparaît proportionné d'imposer à Orange de fournir sur ses offres C2E et CELAN optique des classes de débits inférieurs à 10 Mbit/s, en cohérence avec son catalogue d'offres de détail (au moins 2, 4 et 6 Mbit/s).

4.2.1.2.3 Adaptation des offres de gros aux évolutions des technologies de réseau (émergence de l'Ethernet)

À la suite de l'évolution des technologies (transition du PDH/SDH et de l'ATM vers l'Ethernet) et de la régulation (décisions de l'Autorité n° 2010-0402⁷² et n° 2011-0669⁷³), de

⁷² Décision du 8 avril 2010 portant sur la définition des marchés pertinents des services de capacité, la désignation d'opérateurs exerçant une influence significative sur ces marchés et les obligations imposées à ce titre.

⁷³ Décision du 14 juin 2011 portant sur la définition du marché de gros pertinent des offres d'accès haut débit et très haut débit activées livrées au niveau infranational, sur la désignation d'un opérateur exerçant une influence significative sur ce marché et sur les obligations imposées à cet opérateur sur ce marché.

nouvelles offres régulées sur cuivre et fibre optique sont apparues (C2E et CELAN). Ces offres Ethernet (en particulier CELAN) constituent, dans les zones d'éligibilité et sauf rares exceptions, des substituts aux traditionnelles LPT et aux offres sur technologie ATM. La couverture de ces offres, encore récentes, va progressivement se compléter⁷⁴, et leurs processus opérationnels se stabiliser entre Orange et les opérateurs clients, dans le cadre des réunions multilatérales organisées périodiquement sous l'égide de l'Autorité. À horizon du prochain cycle d'analyse de marché, les offres proposées sur technologie Ethernet ont vocation à remplacer progressivement les offres proposées sur technologie PDH/SDH (LPT) et ATM (DSL-E sur support cuivre, CE2O sur support fibre optique), dont les équipements ne sont par ailleurs plus produits.

En parallèle et de manière générale, dans un souci d'accompagnement de la migration technologique, il apparaît raisonnable et proportionné qu'Orange ne puisse envisager la fermeture technique ou commerciale des offres sur technologie PDH/SDH ou ATM dans une zone donnée que si il est en mesure de proposer, à compter de cette fermeture et avec un préavis raisonnable donné aux opérateurs alternatifs, une offre alternative permettant d'être présent sur le marché de détail sous-jacent avec des garanties et des fonctionnalités au moins équivalentes aux offres sur anciennes technologies, et s'il existe des conditions techniques et financières de migration raisonnables pour les opérateurs alternatifs détenant un parc d'utilisateurs finals sur ces offres. Il est *a minima* nécessaire que les conditions suivantes soient réunies : exhaustivité des fonctionnalités et de la couverture des offres de remplacement, non régression sur les processus de commande, de livraison et de service après-vente, désignation d'un chef de projet migration. En outre, l'Autorité estime que la facturation des frais d'accès aux services ne semble pas *a priori* raisonnable, s'agissant d'une migration décidée unilatéralement par Orange.

Concernant plus particulièrement les délais de prévenance sur la fermeture commerciale et technique d'une ancienne offre, un délai minimum de trois ans apparaît à cet égard raisonnable⁷⁵ au regard de l'impact sur les opérateurs alternatifs clients de l'offre en termes d'adaptation opérationnelle et technique.

Orange peut être amené à anticiper la fermeture commerciale d'anciennes offres, dès lors qu'une offre alternative est disponible et répond aux besoins légitimes des opérateurs alternatifs en termes de fonctionnalité technique et opérationnelle. Un délai minimum de prévenance de douze mois apparaît *a priori* nécessaire, sous réserve qu'une telle offre

⁷⁴ Début mars 2013, les offres Ethernet sur cuivre étaient disponibles sur plus de 8400 NRA (soit 87 % du parc d'accès DSLE) tandis que l'offre CELAN fibre est disponible sur environ 5500 communes depuis le 1^{er} septembre 2013.

⁷⁵ En effet, la durée des contrats spécifiques entreprises sur le marché de détail est couramment de l'ordre de trois ans. Par ailleurs, dans le cadre de la consultation publique du Bilan et Perspectives des analyses de marché 4, 5 et 6, un consensus général a été obtenu sur cette durée de préavis.

alternative est disponible et qu'elle couvre l'exhaustivité des fonctionnalités de l'ancienne offre.

Par ailleurs, Orange doit fournir le plus tôt possible l'ensemble des spécifications techniques nécessaires à l'adaptation par les opérateurs tiers de leur réseau et de leur système d'information : selon la complexité des opérations à prévoir, il apparaît raisonnable que ces spécifications soient transmises dans un délai de six à neuf mois avant la date effective d'ouverture commerciale.

L'Autorité souhaite à ce titre que les modalités de fermeture et de migration de telles offres de gros soient discutées, en tenant compte des éléments précités, dans le cadre des groupes de travail multilatéraux sous l'égide de l'Autorité.

Opérateur de gros puissant, présent également sur le marché de détail, Orange devra veiller, à respecter les principes de non-discrimination et de transparence, conformément aux obligations qui lui sont imposées à ce titre (cf. 4.2.2 et 4.2.3 de la présente décision), dans la mise en œuvre et l'évolution des offres Ethernet. Orange devra mettre à disposition des opérateurs de détail les mêmes informations préalables, les mêmes conditions et les mêmes tarifs qu'il utilise en interne pour adresser la clientèle entreprise sur le marché de détail.

4.2.1.2.4 Migrations inter- et intra-offres

Les difficultés de migration d'un opérateur à un autre ont été identifiées comme le principal levier d'action pour améliorer la fluidité du marché.

Par nature, le marché spécifique entreprises est peu fluide, en particulier parce que les projets de migration sont complexes, du fait du caractère multi-sites de la clientèle, et parce que toute coupure de service a un impact direct à la fois sur le chiffre d'affaires de l'entreprise et sur la crédibilité du porteur interne du projet. Tout changement d'opérateur est donc porteur de risques, qui doivent être limités autant que possible.

Sur le marché entreprises, pour des raisons historiques, un changement d'opérateur passe le plus souvent par la construction de nouvelles lignes en parallèle des lignes existantes. Cette méthode a le mérite de limiter le temps de coupure, mais elle entraîne un nombre important de cas de désaturation sur la boucle locale de cuivre (20 à 30 % des accès produits sont concernés) du fait de la rareté des ressources. Les retards importants de raccordement ainsi causés occasionnent des désagréments importants pour le client final comme pour l'opérateur entrant. Afin de diminuer le nombre de désaturations, des travaux opérationnels ont été engagés par les opérateurs fin 2012 sur la cession sur lignes actives (reprise d'un accès et des services associés sur la ligne existante, i.e. sans construction de lignes en parallèle).

L'Autorité continuera à se montrer attentive aux difficultés de migration, et encouragera l'identification de solutions permettant de résoudre ces difficultés. Les solutions proposées feront, en tant que de besoin, l'objet de travaux dans le cadre des réunions multilatérales animées par l'Autorité.

4.2.2 Obligation de fournir l'accès dans des conditions non-discriminatoires

Le 2° du I de l'article L. 38 du CPCE prévoit la possibilité d'imposer une obligation de non-discrimination à un opérateur réputé exercer une influence significative.

L'article D. 309 du CPCE précise que les obligations de non-discrimination « font notamment en sorte que les opérateurs appliquent des conditions équivalentes dans des circonstances équivalentes aux autres opérateurs fournissant des services équivalents, et qu'ils fournissent

aux autres des services et informations dans les mêmes conditions et avec la même qualité que ceux qu'ils assurent pour leurs propres services, ou pour ceux de leurs filiales ou partenaires ».

Le principe de non-discrimination s'oppose ainsi notamment à ce que, sur le plan tarifaire, Orange valorise différemment les mêmes éléments de son réseau, ou utilise des règles d'allocation des coûts distinctes, pour les prestations utilisées en interne et celles proposées en externe sur les marchés de gros. Il s'oppose en particulier à ce que les offres de gros d'Orange soient dimensionnées de sorte qu'elles ne soient accessibles aux conditions les plus avantageuses que pour ses propres services ou entités présentes sur le marché de détail.

Sur le plan technique, le principe de non-discrimination porte notamment sur les délais de fourniture des offres de gros, la qualité de service offerte, leur richesse fonctionnelle, ainsi que la fourniture d'informations préalables à l'utilisation de ces offres. L'obligation de non-discrimination concerne toutes les prestations fournies par Orange aux opérateurs tiers sur les marchés de gros pertinents, y compris les prestations qui leur sont associées (par exemple la colocalisation dédiée aux services de capacité).

De la même façon, un traitement discriminatoire d'opérateurs tiers se trouvant dans des situations équivalentes aurait pour conséquence d'affaiblir la dynamique concurrentielle sur le marché de détail, en favorisant artificiellement une situation ou un choix stratégique particuliers.

Orange est un opérateur verticalement intégré, actif sur les marchés amont et aval du marché de gros des services de capacité du segment terminal. Il est présent à travers Orange Business Services sur le marché de détail à destination d'une clientèle spécifique entreprise. Or, en tant qu'opérateur verticalement intégré, Orange utilise les mêmes ressources amont pour produire, d'une part, ses propres offres de détail et, d'autre part, les offres de gros destinées à ses concurrents pour construire leurs offres de détail. Dans ces conditions et en l'absence d'une obligation de non-discrimination, Orange pourrait être incité à offrir à ses concurrents des conditions techniques ou tarifaires moins avantageuses que celles qu'il s'accorde à lui-même, à ses filiales ou à ses partenaires.

Une telle discrimination pourrait avoir pour effet de limiter artificiellement l'attractivité des offres des concurrents d'Orange sur les marchés aval, par rapport au niveau de qualité et de tarif des offres du groupe Orange sur ces mêmes marchés. Elle serait ainsi fortement préjudiciable au développement de la concurrence sur les marchés aval.

Orange est par ailleurs susceptible de bénéficier d'un échange d'informations facilité entre ses différentes entités, lui permettant ainsi une plus grande réactivité et une plus grande fluidité dans la réponse aux besoins spécifiques des entreprises, moins standardisés que ceux du marché généraliste.

Il n'apparaît pas que les conditions de fonctionnement du marché pertinent de gros des services de capacité du segment terminal aient évolué dans un sens qui change ces incitations par rapport à ce qui a prévalu par le passé.

Il apparaît en conséquence nécessaire, sur le fondement de l'article D. 309 précité du CPCE, d'imposer à Orange de fournir l'accès sur le marché de gros des services de capacité du segment terminal dans des conditions non discriminatoires.

Cette obligation est justifiée et proportionnée en ce qu'elle constitue le minimum nécessaire permettant d'atteindre les objectifs visés au II de l'article L. 32-1 du CPCE et en particulier à celui visant à garantir « *l'exercice au bénéfice des utilisateurs d'une concurrence effective et*

loyale entre les exploitants de réseau et les fournisseurs de services de communications électroniques ».

L'obligation générale de non-discrimination ainsi imposée à Orange se traduit en particulier dans le cadre des processus opérationnels liés au marché de gros des services de capacité du segment terminal et des obligations qui lui sont imposées pour garantir la reproductibilité de ses offres de détail (points 4.2.2.2 et 4.2.2.3).

L'obligation de non-discrimination se retrouve également au travers de l'obligation pour Orange :

- de procéder à la publication régulière d'indicateurs comparant la performance des processus de vente interne et de vente externe, des engagements de qualité de service minimale assortis de pénalités incitatives (point traité dans la partie « qualité de service », en 4.2.4) ;
- d'informer l'Autorité de la manière dont Orange construit ses offres de détail à partir des offres de gros régulées (point traité dans la partie « obligations de comptabilisation des coûts et de séparation comptable », en 4.2.6).

4.2.2.1 *Précisions relatives à la notion d'équivalence d'accès*

Constatant l'existence de divergences importantes dans l'Union européenne en ce qui concerne l'application de l'obligation de non-discrimination imposée aux opérateurs puissants sur les marchés 4 et 5, la Commission a préconisé, dans sa recommandation « non-discrimination » du 11 septembre 2013 susvisée, l'application de règles de non-discrimination plus strictes et de moyens efficaces pour en contrôler le respect. Les principes identifiés dans la recommandation s'appliquent aux marchés de gros des offres d'accès aux infrastructures constitutives de la boucle locale filaire (marché 4) et des offres d'accès généralistes haut débit et très haut débit activées (marché 5) visés dans la recommandation « marchés pertinents » du 17 décembre 2007 ou à tout marché soumis à une régulation *ex ante* qui remplace ces marchés 4 et 5. Ces principes sont donc applicables à certaines des offres régulées au titre de la présente décision.

La Commission a notamment précisé la notion fondamentale d'équivalence d'accès. La Commission considère ainsi que l'équivalence d'accès peut prendre deux formes, à savoir l'équivalence des intrants (ou « *Equivalence of Inputs* », ci-après « *EoI* ») et l'équivalence des extrants (ou « *Equivalence of Outputs* », ci-après « *EoO* »), entre lesquelles la recommandation est venue instaurer une hiérarchie.

La Commission considère en effet que les autorités de régulation nationales (ci-après « *ARN* ») doivent, de préférence et lorsque cela est proportionné, imposer le principe d'EoI. La Commission définit l'EoI comme : « *la fourniture de services et d'informations aux demandeurs d'accès internes et tiers dans les mêmes conditions, y compris en ce qui concerne les niveaux de prix et de qualité de service, les calendriers, les systèmes et processus utilisés et le niveau de fiabilité et de performance. Le concept d'EoI défini dans la présente recommandation peut s'appliquer aux produits d'accès et aux services connexes et accessoires qui sont nécessaires à la fourniture d'"intrants de gros" aux demandeurs d'accès internes et tiers* ».

Ce n'est que si l'équivalence des intrants n'est pas proportionnée que l'ARN retiendra l'EoO qui consiste en « la fourniture aux demandeurs d'accès d'intrants de gros qui soient comparables, en termes de fonctionnalités et de prix, à ceux que l'opérateur PSM fournit en

interne à ses propres entreprises en aval, mais en ayant potentiellement recours à des systèmes et processus différents ».

L'analyse du caractère proportionné de l'application de l'équivalence des intrants nécessite notamment de réaliser un bilan entre les coûts de mise en conformité plus élevés liés aux adaptations nécessaires du système et à l'absence de synergies verticales pour l'opérateur puissant, d'une part, et les avantages d'une concurrence plus vive, d'autre part.

4.2.2.2 *Processus opérationnels liés au marché de gros des services de capacité du segment terminal*

Afin de garantir le bon fonctionnement du marché de gros des services de capacité du segment terminal, Orange doit veiller à ce que les processus opérationnels mis en place ne fassent pas peser, sur les opérateurs, des charges ou des contraintes indues qui les pénaliseraient par rapport aux autres offres de gros et de détail d'Orange.

Conformément à l'article D. 309 du CPCE, l'Autorité considère comme nécessaire et proportionné qu'Orange mutualise au maximum les prestations vendues aux opérateurs dans le cadre du *bitstream* avec celles qu'il utilise pour ses autres offres, de gros et de détail, et proscrive les processus faisant peser des contraintes indues sur les opérateurs, notamment au regard des processus existant pour ses offres aval.

La Commission, dans sa recommandation « non-discrimination » du 11 septembre 2013, indique que l'EoI « *constitue, en principe, le meilleur moyen d'assurer une protection efficace contre la discrimination* ». En revanche elle reconnaît que « *l'obligation imposée à l'opérateur PSM de fournir, sur une base EoI, des intrants de gros, basés sur le réseau historique en cuivre, sur les systèmes existants est moins susceptible de procurer des avantages nets suffisants pour satisfaire au critère de proportionnalité en raison des coûts plus élevés de reconfiguration des systèmes existants de fourniture et de soutien opérationnel nécessaires afin de les rendre conformes à l'EoI* ».

Actuellement, sur le marché de gros des services de capacité du segment terminal, les commandes des opérateurs alternatifs sont gérées – aussi bien pour les offres d'accès sur cuivre que pour les offres d'accès sur fibre optique existantes, qui ont été développées depuis plusieurs années dans la continuité de l'existant⁷⁶ – par une plateforme différente de celle qui traite les commandes de la branche de détail d'Orange et répondent à des processus légèrement différents du fait de l'intégration verticale d'Orange.

La publication des indicateurs de qualité de service distinguant les résultats de la branche de détail d'Orange de ceux des opérateurs alternatifs permet à l'Autorité de contrôler si les opérateurs bénéficient d'une qualité de service comparable à celle dont bénéficie la branche

⁷⁶ Les processus des offres C2E et CELAN (collecte Ethernet), plus récentes, ont été élaborés en reprenant très largement ceux de l'offre CE2O (collecte ATM), déjà ancienne.

de détail d'Orange. Le suivi de ces indicateurs de qualité de service révèle que la qualité de service constatée pour la branche de détail d'Orange est, dans certains cas, inférieure à celle des opérateurs alternatifs.

La reconfiguration des plateformes et des systèmes informatiques de traitement des commandes qui serait nécessaire à la mise en conformité avec le principe d'EoI ne paraît donc pas proportionnée au regard des avantages très limités qu'apporteraient la mise en œuvre du principe d'EoI.

La Commission estime qu'en l'absence de mise en œuvre de l'EoI, « il faudrait appliquer un modèle EoO qui garantisse que les intrants de gros fournis aux autres opérateurs – bien que ceux-ci n'utilisent pas les mêmes systèmes et processus – sont comparables, en termes de fonctionnalité et de prix ».

Par ailleurs, au-delà de la publication régulière d'indicateurs (voir le point 4.2.4 de la présente décision), Orange inscrit dans son offre de référence des engagements de qualité de service (ou « *contrats de niveau de service (SLA)* », selon les termes de la recommandation « *non-discrimination* » de la Commission) pour les différentes prestations de l'offre d'accès, auxquels sont associées des garanties de niveau de service qui dissuadent Orange de procéder à des pratiques discriminatoires dans le cadre des offres d'accès haut débit et très haut débit activées livrées au niveau infranational.

En outre, l'Autorité contrôle le respect par Orange de son obligation d'orientation vers les coûts des tarifs des offres de gros activées qu'il propose dans la zone où ce remède tarifaire s'applique. Ce contrôle assure que les tarifs des prestations reflètent les dépenses consenties par Orange pour la fourniture de prestations équivalentes à sa branche de détail.

Il convient enfin qu'Orange fournisse à l'Autorité, à sa demande, toutes les informations, éventuellement brutes, et un accès aux outils permettant aux opérateurs d'effectuer leurs commandes afin qu'elle puisse s'assurer régulièrement de l'équivalence de fonctionnalités entre les processus mis en œuvre pour les opérateurs tiers et pour la branche de détail d'Orange.

Il apparaît donc que les obligations imposées à Orange par l'Autorité par la présente décision d'analyse de marché assurent la pleine mise en œuvre du principe d'EoO au sens retenu par la Commission.

4.2.2.3 *Reproductibilité des offres de détail d'Orange*

L'Autorité présente dans les sections 4.2.2.3.1 et 4.2.2.3.2 les propositions de modalités de mise en œuvre de l'obligation de reproductibilité technique, prévue par la recommandation n°2013/466/UE de la Commission européenne. L'Autorité souhaite recueillir spécifiquement les commentaires des contributeurs sur ce point.

4.2.2.3.1 *Obligation générique de reproductibilité technique*

Dans sa recommandation n° 2013/466/UE susmentionnée, la Commission estime que les ARN devraient imposer à l'opérateur déclaré puissant sur le marché soumis à une obligation de non-discrimination une obligation de reproductibilité technique de ses nouvelles offres de détail, notamment lorsque l'EoI n'est pas mise en œuvre.

Afin d'assurer le respect de cette obligation, la Commission estime qu'il est nécessaire de réaliser un test (de reproductibilité technique) avant toute commercialisation des offres de

détail. La mise en œuvre de ce test implique une analyse approfondie des offres de gros régulées au regard des nouvelles offres de détail de l'opérateur puissant sur le marché.

Concernant les offres de gros d'accès à la boucle locale permettant de construire des offres proposées sur le marché de détail, le traitement des commandes des opérateurs tiers ne cheminant pas par les mêmes processus que ceux de la branche de détail d'Orange, il semble nécessaire qu'Orange démontre à l'Autorité, avant la commercialisation d'une nouvelle offre de détail fondée sur une offre de gros régulée et reposant sur une fonctionnalité technique nouvelle, qu'il n'existe pas d'obstacle à la reproduction technique de ces offres de détail par les opérateurs alternatifs sur la base des offres de gros régulées.

Il apparaît en conséquence nécessaire, sur le fondement du 2° de l'article L. 38 ainsi que de l'article D. 309 du CPCE, d'imposer à Orange de fournir à l'Autorité, *a minima* un mois avant la commercialisation d'une nouvelle offre de détail reposant sur une fonctionnalité technique nouvelle ou, le cas échéant, un mois avant la publication de la nouvelle offre de gros, les résultats de son test de reproductibilité et toutes les informations permettant de démontrer que la reproductibilité technique est entièrement garantie.

De plus, lorsqu'une nouvelle offre de gros – ou une offre de gros modifiée – est proposée par Orange pour permettre la reproductibilité technique de son offre de détail par un opérateur tiers efficace, Orange doit rendre disponible ladite offre de gros *a minima* un mois avant la commercialisation de sa nouvelle offre de détail, afin que les opérateurs tiers soient en mesure de proposer une offre de détail équivalente de façon simultanée.

Enfin, Orange doit publier les caractéristiques de ladite offre de gros (document de référence) avec un préavis suffisant, qui ne saurait être inférieur à trois mois (cf. section 4.2.3.1.1), afin de pouvoir réaliser les développements nécessaires à son utilisation, dès sa date de mise à disposition.

La transmission par Orange, des informations susmentionnées avant la commercialisation de sa nouvelle offre de détail est sans préjudice de la mise en œuvre par l'Autorité d'un contrôle *ex post* des offres de gros afin d'assurer le respect de l'obligation de reproductibilité technique.

4.2.2.3.2 *Reproductibilité technique et reprise opérationnelle des offres couplées*

Les offres de détail couplées (incluant un service d'accès à l'internet et un service de voix fixe, voire un service mobile) connaissent une forte croissance sur le marché spécifique entreprises. Au cours du cycle précédent, plusieurs opérateurs alternatifs ont été confrontés à l'impossibilité de reprendre de manière satisfaisante certaines de ces offres couplées. En effet, bien que toutes les briques élémentaires existent sur les différents marchés de gros régulés, l'ordonnancement des processus opérationnels de reprise de chaque brique peut générer une

coupure de service d'une durée inacceptable pour un client entreprise dont l'activité peut se trouver gravement perturbée⁷⁷.

De telles coupures de service peuvent en effet affecter de manière importante les clients entreprises et demeurent par conséquent un des principaux freins à la reproductibilité et à la reprise de ces offres couplées par les opérateurs alternatifs.

C'est ainsi que dans le cas des offres, répandues sur le marché entreprise, combinant des services de téléphonie RTC, de téléphonie VLB et d'accès à l'internet, la migration de l'offre vers un opérateur alternatif se fournissant sur le marché de gros auprès de l'opérateur historique, se traduit par une coupure excessivement longue de service et une perte des numéros de téléphones d'origine, y compris lorsque le client a demandé à les conserver.

Afin de permettre la reprise d'offres couplées dans des conditions satisfaisantes et non discriminatoires, il ne suffit donc pas de garantir l'accès à chacune des briques élémentaires de l'offre couplée sur les différents marchés de gros. En effet, dans le cas de telles offres couplées, l'accès effectif et non discriminatoire à chacune de ces offres de gros apparaît largement compromis dès lors qu'il n'est pas possible pour tout opérateur alternatif qui le souhaite d'accéder de manière coordonnée à ces différentes offres de gros.

A cet égard, il peut paraître nécessaire qu'Orange puisse offrir des processus de reprise synchronisée des différentes composantes d'une offre de gros régulée. L'Autorité comprend néanmoins qu'une telle demande serait extrêmement lourde, sinon impossible dans une majorité de cas, à satisfaire par Orange. Elle estime donc justifié, par défaut, d'imposer à Orange l'obligation de s'assurer que, lorsqu'un opérateur commande plusieurs offres de gros régulées (ainsi que la conservation de numéros⁷⁸, le cas échéant), la fourniture de ces différentes prestations de gros intervienne de façon coordonnée, à une date fixée avec l'opérateur client et dans un délai raisonnable, afin que ce dernier puisse proposer à ses clients entreprise une reprise sans interruption de service excessive (*i.e.* d'une durée cumulée inférieure à 4 heures) et, le cas échéant, sans perte de numéro de téléphone.

Compte tenu de la puissance d'Orange sur les différents marchés concernés, et conformément à l'obligation de non-discrimination imposée à Orange au titre de la présente décision et des décisions d'analyse de marché n° 2014-XXX (marché 4), n° 2014-XXX (marché 5) et n°

⁷⁷ A titre d'exemple, lors de la reprise de l'offre de détail Optimale pro d'Orange, la reprise de service de l'accès à l'internet (*via* l'offre de gros dégroupage partiel), de l'accès téléphonique (*via* l'offre de gros VGA), et la conservation du numéro ne peuvent, à date, être réalisées simultanément. Ainsi, le lancement du processus de reprise du second service est subordonné à la pleine exécution du processus de reprise du premier service. De même, le processus de portabilité ne peut pas, à date, être lancé sur un accès en cours de dégroupage. Le manque de synchronisation de ces processus peut provoquer des coupures d'un délai non raisonnable pour le client final, le deuxième service étant coupé dès le démarrage du premier processus de reprise.

⁷⁸ Conformément à la décision n° 2013-0830 de l'Autorité, en date du 25 juin 2013, précisant les modalités d'application de la conservation des numéros fixes.

2011-0926⁷⁹ (marchés 1, 2 et 3), il appartient à Orange de s'assurer que les conditions techniques et opérationnelles de fourniture coordonnée des différentes offres de gros régulées, ainsi que, le cas échéant, les conditions techniques et opérationnelles de mise en œuvre du processus de conservation des numéros, ne font pas obstacle à ce que ses offres de détail couplées puissent être effectivement reproduites et concurrencées par un opérateur sur la base des offres de gros qu'Orange est tenu de proposer. Orange devra à ce titre être en mesure de justifier, à la demande de l'Autorité, qu'il existe, pour toute offre de détail qu'il commercialise et qui combine plusieurs intrants de gros régulés au titre des décisions d'analyse de marché précitées, un processus garantissant la reproductibilité précédemment décrite. Orange devra pour cela fournir à l'Autorité les éléments permettant de démontrer l'existence d'un tel processus dans un délai de 15 jours à compter de la demande de celui-ci.

Il ressort de l'ensemble de ce qui précède qu'une telle obligation est nécessaire pour assurer l'effectivité des obligations d'accès et de non-discrimination imposées à Orange. En l'absence de mesure moins contraignante permettant d'atteindre le but poursuivi, elle est proportionnée au regard notamment des objectifs prévus aux alinéas 2°, 3° et 4° du II de l'article L. 32-1 du CPCE.

4.2.2.3.3 *Communication pour information*

La décision n° 2010-0402 précitée a levé la régulation sur le marché de détail des services de capacité. L'Autorité intervient donc désormais sur les seuls marchés de gros. Il est néanmoins nécessaire de vérifier l'adéquation de la régulation du marché de gros des services de capacité du segment terminal vis-à-vis des évolutions des marchés de détail aval et du respect par Orange de l'obligation de non-discrimination.

Du fait de l'augmentation de la pression concurrentielle observée ces dernières années, Orange (à travers Orange Business Services) a été amené à diminuer les tarifs qu'il pratique sur le marché de détail. Si une telle évolution est à court terme positive pour les clients finals, elle requiert une attention particulière de l'Autorité en matière d'impact sur la concurrence, à plus long terme, au vu de la position particulière d'Orange précédemment décrite. Par conséquent, l'Autorité continue d'estimer nécessaire d'imposer à Orange l'obligation de lui transmettre pour information le descriptif de ses offres sur catalogue, d'une part, et de ses offres sur mesure excédant un montant total de 100 000 euros, d'autre part.

S'agissant de ses offres sur catalogue, Orange devra communiquer le détail des prestations commercialisées, la documentation contractuelle et technique ainsi que les grilles tarifaires et les marges de manœuvre associées (tel que le tarif proposé en fonction de la durée d'engagement minimale acceptée par le client et le tarif plancher) afin de s'assurer du bon

⁷⁹ Décision n° 2011-0926 de l'Autorité, en date du 26 juillet 2011, 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.

respect par l'opérateur de l'effectivité de l'obligation de non-discrimination sur le marché de gros du segment terminal.

Cette obligation n'ayant pas pour objet de permettre à l'Autorité de s'opposer à la commercialisation d'une nouvelle offre de détail ou à la modification d'une offre existante, il est proportionné de demander à Orange de communiquer ces informations postérieurement à leur prise d'effet sur le marché de détail deux fois par an, dans un délai maximum d'un mois à compte de la fin de chaque semestre (i.e. avant le 31 juillet pour le premier semestre, avant le 31 janvier de l'année suivante pour le second).

S'agissant de ses offres sur mesure excédant un montant total de 100 000 euros, Orange devra communiquer le descriptif technique et tarifaire de chaque contrat et la manière dont il est constitué, à partir des offres disponibles sur le marché de gros.

De telles informations pourront également être demandées ponctuellement par l'Autorité concernant des contrats d'un montant total inférieur à 100 000 euros basé sur une offre sur mesure afin de vérifier le respect des obligations pesant sur Orange, et notamment de l'obligation de non-discrimination.

Comme l'Autorité de la concurrence l'a souligné dans ses avis n° 09-A-53⁸⁰ et n° 13-A-10⁸¹, de telles obligations destinées à identifier d'éventuelles offres sur mesure d'Orange qui ne seraient pas reproductibles par des concurrents à partir des offres de gros, permettent notamment à l'ARCEP de vérifier que, pour son activité aval, Orange ne s'approvisionne pas sur le marché de gros dans des conditions plus favorables que ses concurrents. L'Autorité de la concurrence avait en outre rappelé dans ces avis que si des pratiques potentiellement anticoncurrentielles étaient identifiées par l'ARCEP sur la base de ces informations, son président serait en mesure de saisir l'Autorité de la concurrence des offres sur mesure litigieuses, conformément aux dispositions de l'article L. 36-10 du CPCE.

Les obligations ainsi imposées à Orange constituent une modalité de mise en œuvre des obligations de non-discrimination et de transparence imposées à Orange au titre de l'article L. 38-I 1° et 2° du CPCE. En l'absence de mesures moins contraignantes permettant d'atteindre les objectifs définis à l'article L. 32-1 II du CPCE, et en particulier au 2°, ces obligations sont proportionnées.

⁸⁰ Avis du 30 octobre 2009 relatif à une demande d'avis de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes en application de l'article L. 37-1 du code des postes et des communications électroniques, portant sur l'analyse des marchés des services de capacité.

⁸¹ Avis n° 13-A-10 du 28 mars 2013 relatif à une demande d'avis de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes portant sur la prolongation de la régulation des marchés des services de capacité.

4.2.3 Obligation de transparence et de publication d'informations concernant l'accès

Conformément au 1° du I de l'article L. 38 du CPCE, les opérateurs réputés exercer une influence significative sur le marché peuvent se voir imposer une obligation de transparence consistant notamment à « rendre publiques des informations concernant l'interconnexion ou l'accès, notamment publier une offre technique et tarifaire détaillée d'interconnexion ou d'accès lorsqu'ils sont soumis à des obligations de non-discrimination ; l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes peut imposer, à tout moment, des modifications à une telle offre pour la mettre en conformité avec les dispositions du présent code. L'opérateur communique à cette fin à l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes toute information nécessaire ».

Conformément aux dispositions de l'article D. 307 du CPCE, l'Autorité peut notamment imposer à l'opérateur la publication d'informations et d'une offre de référence technique et tarifaire d'accès, en précisant tant le niveau de détail requis que les modalités de publication.

L'influence significative d'Orange sur l'ensemble des marchés de gros rend les conditions dans lesquelles les opérateurs peuvent accéder aux prestations d'Orange ou s'interconnecter avec lui structurantes pour permettre une concurrence effective sur le marché de détail.

Il est donc nécessaire que les opérateurs disposent d'une bonne visibilité sur les aspects technique, économique et tarifaire des offres de gros d'Orange, afin de garantir l'exercice d'une concurrence effective et loyale dans la fourniture des services de communications électroniques, au bénéfice des utilisateurs, ainsi qu'à l'égalité des conditions de concurrence.

Par ailleurs, l'obligation de transparence apparaît indispensable pour permettre le contrôle de l'obligation de non-discrimination, et ainsi permettre aux opérateurs négociant l'accès avec Orange de s'appuyer sur des données de référence publiques.

L'obligation de transparence imposée à Orange est ainsi nécessaire et proportionnée aux objectifs mentionnés au II de l'article L. 32-1 du code, et notamment à ceux cités aux 2°, 3°, et 4° de cet article.

En pratique, l'Autorité impose à Orange une obligation de transparence au moyen de plusieurs dispositifs, présentés ci-après.

4.2.3.1 Publication d'une offre de référence technique et tarifaire d'accès

4.2.3.1.1 Obligation générique

Conformément à l'article D. 307 II du CPCE, « Sans préjudice de l'article D. 308, lorsqu'un opérateur exerçant une influence significative sur un marché du secteur des communications électroniques est soumis à une obligation de non-discrimination en application de l'article D. 309, l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes peut imposer à cet opérateur de publier une offre technique et tarifaire d'interconnexion ou d'accès ».

L'existence et la publication d'une offre de référence répond à plusieurs objectifs : elle pallie la faiblesse du pouvoir de négociation bilatérale des opérateurs clients de l'offre avec Orange, elle permet d'assurer la non-discrimination dans le traitement des opérateurs alternatifs, elle apporte de la visibilité et de la stabilité aux opérateurs dans l'élaboration de leurs plans de développement, et enfin elle permet de découpler les prestations de sorte qu'un opérateur n'a à payer que les prestations dont il a besoin.

Pour les prestations de gros de services de capacité du segment terminal, la conjonction de la puissance d'Orange, la difficulté pour un opérateur alternatif de répliquer les infrastructures

d'Orange (boucle locale de cuivre, infrastructure essentielle déployée du temps du monopole, d'une part, et boucle locale optique dédiée aux entreprises, sur laquelle Orange bénéficie d'une avance dans le déploiement et le niveau de capillarité, d'autre part), des leviers financiers et de l'intégration verticale de l'opérateur historique et de son rôle sur les marchés aval, rend ineffectif le fait que les opérateurs concurrents d'Orange sur les marchés aval disposent d'un pouvoir de négociation suffisant pour obtenir des offres adaptées sur le marché de gros des prestations du segment terminal.

Par ailleurs, pour les opérateurs ayant recours à ces offres, les reversements directs à Orange représentent une proportion importante de leur chiffre d'affaires. Les opérateurs alternatifs ont donc besoin, lors de l'élaboration de leurs plans d'affaires et de leurs stratégies techniques et commerciales, de disposer d'une bonne visibilité sur les conditions techniques et tarifaires proposées par Orange.

Enfin, le recours à une offre de référence publique permet d'assurer un traitement non discriminatoire entre les différents opérateurs clients de l'offre.

Ainsi, l'Autorité estime nécessaire d'imposer à Orange, sur le fondement notamment des articles D.307 et D.308 de publier une offre de référence technique et tarifaire détaillant les offres de gros de prestations du segment terminal visées dans la partie « Obligation de faire droit aux demandes raisonnables d'accès », c'est-à-dire les offres LPT, les offres DSL-E, CE2O, C2E et CELAN pour accès cuivre et optiques, ainsi que les services d'aboutement associés (LA et colocalisation dédiée)⁸². Orange devra également, en tant que de besoin, étendre le périmètre de l'offre de référence pour inclure tout autre produit de gros (par exemple présentant des débits différents ou des caractéristiques spécifiques) nécessaire à la bonne reproductibilité des offres de détail d'Orange de services de capacité.

L'Autorité considère que cette obligation est proportionnée aux objectifs du II de l'article L. 32-1 du CPCE et en particulier aux 3° et 4°, en ce qu'elle constitue le minimum nécessaire qui doit être imposé à Orange pour les atteindre.

4.2.3.1.2 *Éléments des offres de référence*

Conformément au II de l'article D. 307 du CPCE, l'offre de référence devra être « suffisamment détaillée pour que l'opérateur demandeur ne paye que l'utilisation des moyens strictement liés à la prestation demandée ».

En application du I de l'article D. 307 et de l'article D.308 du code, l'Autorité estime justifié que cette offre comprenne, outre les prestations devant y figurer (qui feront l'objet d'une

⁸² Le découpage actuel (CE2O dans l'offre de référence « services de capacité » et DSL-E, C2E et CELAN cuivre ou optique dans l'offre de références « accès et collecte DSL de type entreprise ») ne pose pas de problème, dès lors que ces offres régulées au titre du présent marché de gros des segments terminaux des services de capacité sont publiées dans des offres de référence.

annexe spécifique dans la décision finale), les conditions contractuelles types relatives aux tarifs, aux conditions de souscription, aux modalités d'accès à l'offre, les engagements de qualité de service, ainsi que les informations répondant à l'obligation de transparence et de non-discrimination définies dans la présente décision. En particulier, tous les tarifs devront être effectivement inscrits dans l'offre de référence et non uniquement dans les conventions conclues entre les parties.

En outre, il importe que la tarification de certaines prestations « sur devis » ne soit envisagée qu'à titre exceptionnel. Le cas échéant, il reviendra à Orange de justifier des contraintes l'empêchant d'établir un tarif fixé à l'avance dans l'offre de référence.

En application du II de l'article D. 307 du CPCE, les prestations figurant dans l'offre de référence seront clairement détaillées, et accompagnées des modalités de fourniture, des conditions techniques et tarifaires correspondant à ces offres ainsi qu'aux prestations qui leur sont associées.

Enfin, pour en assurer une diffusion satisfaisante, l'Autorité souhaite que l'offre de référence soit publiée sur un site internet librement et facilement accessible. Au regard de l'exigence d'accessibilité de l'offre de référence et compte tenu de l'importance critique de la bonne disponibilité de cette documentation pour les opérateurs clients, il est nécessaire que tout changement d'adresse de ce site internet s'accompagne *a minima* des mesures suivantes : redirection automatique de l'ancienne page vers la nouvelle page pendant une durée minimale d'un an, point d'information aux opérateurs dans le cadre de toutes les multilatérales placées sous l'égide de l'Autorité, communication aux opérateurs tiers (auprès des contacts réglementaires et opérationnels). Certaines informations pouvant être qualifiées de sensibles, concernant notamment la localisation et les caractéristiques d'équipements de réseau, pourront être mises en annexe, afin d'en limiter la diffusion aux seuls opérateurs.

4.2.3.1.1 *Évolution de l'offre de référence*

Orange pourra être amené à faire évoluer au cours du temps son offre de référence. Cependant, toute évolution unilatérale sans information préalable serait préjudiciable pour le secteur. L'information préalable conditionne la prévisibilité des acteurs et peut en effet remettre en question la politique commerciale d'un opérateur, et donc nécessiter un certain délai avant de pouvoir être prise en compte. Sur le plan technique, elle peut avoir un impact sur le plan de déploiement des opérateurs, ou nécessiter des adaptations longues à mettre en œuvre. Il est donc nécessaire qu'Orange publie avec un préavis suffisant toute évolution de l'une de ses offres de référence.

En outre, il convient qu'Orange transmette aux services de l'Autorité les nouvelles versions de ses offres *a minima* 15 jours avant leur date de publication, afin que l'Autorité puisse disposer par anticipation de tous les éléments portant sur les conditions tarifaires et techniques des offres.

Le préavis de publication des offres a pour finalité de permettre à l'ensemble des opérateurs de répercuter ces évolutions sur les prix de détail dès leur application, de mettre en œuvre les solutions techniques correspondantes, et le cas échéant, d'adapter leurs processus opérationnels, selon les cas. De manière générale, au regard des délais de mise en œuvre des politiques de marketing, et des délais de commande et de mise en place d'équipements techniques, un préavis de trois mois paraît adapté pour que les opérateurs soient en mesure d'utiliser effectivement les nouvelles modalités d'une offre de gros.

En pratique, ce délai, déjà imposé dans le cadre de précédente décision, est apparu excessif lorsque la modification conduit à une baisse tarifaire d'une des prestations de l'offre de référence ou à une amélioration des processus opérationnels ayant recueilli l'accord de l'ensemble des opérateurs clients de l'offre. Dans ces cas précis, un préavis de trois mois n'apparaît pas nécessaire aux objectifs poursuivis. Un préavis plus court, d'un mois, paraît davantage adapté.

Ainsi, sur le fondement des dispositions du III de l'article D. 307 du CPCE, l'Autorité considère qu'au regard du fonctionnement actuel du marché, une durée de trois mois de préavis (ramené à un mois dans le cas d'une baisse tarifaire) est adaptée au respect de l'objectif d'égalité des conditions de la concurrence, sans pour autant représenter une charge excessive pour Orange.

En revanche, lorsque ces évolutions contraignent l'opérateur alternatif à modifier ou à adapter substantiellement ses propres installations, Orange devra en principe respecter un préavis d'un an conformément aux dispositions de l'article D. 99-7 du code des postes et des communications électroniques.

L'obligation de publication avec préavis s'entend sauf décision contraire de l'Autorité. Certains cas particuliers peuvent en effet nécessiter une mise en œuvre immédiate des évolutions des offres. Ce cas peut notamment se rencontrer à la suite d'une décision de règlement de litige ou d'une décision de modification d'une offre de référence.

Notamment, s'agissant de la première offre de référence publiée conformément à la présente décision, il n'y a pas lieu d'observer le préavis de trois mois susmentionné entre sa publication et son entrée en vigueur, et ce afin d'assurer au secteur une mise en œuvre des obligations telles que détaillées dans la présente décision aussi rapide que possible.

Il apparaît cependant raisonnable de laisser un mois à Orange à compter de l'entrée en vigueur de la présente analyse de marché pour publier une offre de référence qui y soit conforme. Ce délai apparaît suffisant au regard du fait que des offres de gros sont déjà en vigueur ou en cours d'élaboration, qu'une offre de référence existe d'ores et déjà en application des précédentes décisions d'analyse des marchés de services de capacité et que Orange a pris connaissance du maintien de cette obligation durant le processus d'analyse des marchés et de consultation du secteur, en amont de l'entrée en vigueur de la présente décision.

4.2.3.2 *Transmission des conventions*

En application du I de l'article D. 307 du CPCE, l'Autorité peut imposer, au titre de l'obligation de transparence, à tout opérateur exerçant une influence significative sur un marché pertinent, la communication, dès leur conclusion, des conventions d'interconnexion et d'accès.

Conformément au II de ce même article, la publication d'une offre de référence ne s'oppose pas à ce qu'Orange négocie des conditions d'accès qui n'auraient pas été prévues initialement par l'offre et qui doivent être signalées en tant que telles dans la convention.

Toutefois, par référence aux objectifs posés par l'article L. 32-1 du CPCE, l'Autorité doit être en mesure de vérifier qu'aucun opérateur ne fait l'objet d'un traitement discriminatoire tout en veillant parallèlement à ce que le contenu de l'offre de référence réponde de manière satisfaisante aux besoins des opérateurs et à la réalité du marché. En outre, l'obligation de transmission des conventions, à compter de leur signature, est un outil qui permet à l'Autorité

d'accroître l'efficacité de son action pour promouvoir le développement et l'équilibre des conditions de la concurrence.

Ainsi, eu égard aux spécificités du marché objet de la présente analyse, et afin de permettre la réalisation des objectifs de concurrence effective et loyale dans des conditions de non-discrimination, l'Autorité impose à Orange de lui transmettre, dans le délai de dix jours suivant leur signature, les conventions d'interconnexion et d'accès pour les offres de gros des services de capacité du segment terminal et les avenants y afférents.

Par ailleurs, dans les conditions énoncées à l'article D. 99-6 du CPCE, l'Autorité pourra décider de communiquer à la demande d'un tiers intéressé, tout ou partie du texte de la convention, sous réserve des informations couvertes par le secret des affaires.

4.2.3.3 *Informations données aux acteurs bénéficiant de prestations d'accès et d'interconnexion*

Afin de donner un maximum de visibilité aux acteurs ayant signé avec lui une telle convention d'interconnexion et d'accès, Orange devra leur fournir des informations sur les caractéristiques de son réseau, notamment en termes d'architecture, d'interfaces et de dimensionnement (Orange doit mettre à la disposition des opérateurs concurrents des informations concernant les zones de brassage, l'éventuelle saturation des nœuds d'interconnexion et le chemin technique parcouru par les solutions de remplacement, notamment pour les offres de sécurisation). Il en informera également l'Autorité.

Conformément aux dispositions de l'article D. 307 III du code, Orange devra également informer ces acteurs, avec un préavis raisonnable, de toute évolution de ses conditions techniques et tarifaires des prestations d'accès, ainsi que de toute évolution d'architecture de son réseau, en cas d'évolution de nature à contraindre les opérateurs utilisant une des prestations d'accès à modifier ou adapter leurs propres installations.

Pour les prestations qui devront être intégrées dans l'offre de référence imposée ci-avant, Orange devra respecter le préavis prévu dans la section 4.2.3.1.1.

Cette obligation apparaît essentielle pour permettre aux opérateurs d'anticiper ces évolutions, et ainsi d'avoir une visibilité suffisante de leurs plans d'investissement, condition nécessaire au développement de l'investissement efficace dans les infrastructures. Les modalités de publication de ces informations et le niveau de détail requis pourront être précisés par une décision ultérieure de l'Autorité, en tant que de besoin.

En particulier, compte tenu des évolutions inéluctables des réseaux ATM, qui amène Orange à faire évoluer à terme son architecture de réseau de manière unilatérale, et des facteurs de complexité inhérents à cette évolution, il importe que les opérateurs alternatifs clients des offres de gros d'Orange DSL-E et CE2O, fondées sur la technologie ATM, puissent être prévenus avec un délai suffisant de l'arrêt de leur commercialisation dans une zone donnée. Le caractère suffisant de ce délai doit s'apprécier au regard des pratiques constatées sur le marché de détail sous-jacent et notamment être en phase avec les durées, souvent pluriannuelles, des contrats conclus avec les entreprises et les délais opérationnels nécessaires aux éventuelles adaptations des réseaux existants. En outre, comme indiqué dans la section intitulée «Adaptation des offres de gros aux évolutions des technologies de réseau (émergence de l'Ethernet)», les migrations des offres ATM vers Ethernet doivent faire l'objet de mesures d'accompagnement et la fermeture technique et commerciale des offres ATM doivent respecter un minimum de préavis (cf. 4.2.1.2.3).

Il apparaît par ailleurs raisonnable qu'Orange puisse, une fois l'an, au cours du premier comité de l'interconnexion et de l'accès, préciser les chantiers en cours sur les évolutions de ses réseaux utilisés dans le cadre des services de capacités du segment terminal, afin de prévenir suffisamment à l'avance les opérateurs clients de ses offres des évolutions nécessaires à entreprendre de leur côté.

4.2.4 *Qualité de service*

La capacité qu'ont les opérateurs alternatifs à proposer des niveaux de qualité de service satisfaisants est un paramètre déterminant de leur offre, et donc du choix des utilisateurs finals, particulièrement des entreprises qui ont des exigences fortes en termes de qualité de service.

Si la qualité de service des offres aval commercialisées par les opérateurs alternatifs dépend en partie de la qualité de leurs propres prestations, elle est également fonction de la qualité des offres de gros achetées auprès d'Orange, briques élémentaires à partir desquelles elles sont construites. Une situation dans laquelle Orange bénéficierait au niveau du marché de détail d'une qualité de service meilleure que celle qu'il assure aux opérateurs alternatifs tendrait à biaiser le choix des entreprises et à distordre la concurrence sur le marché de détail.

Par ailleurs, au-delà du bénéfice qu'en retirent naturellement les clients de détail, un niveau satisfaisant de qualité de service est une condition essentielle du bon fonctionnement concurrentiel du marché. En effet, lorsque l'ensemble des acteurs (Orange Business Services comme les opérateurs alternatifs) ne sont pas en mesure de proposer un bon niveau de qualité de service en raison des caractéristiques des offres de gros sous-jacentes, il existe un fort risque que cette situation ne conduise, sur le marché de détail, à un repli des clients vers l'opérateur bénéficiant de la meilleure image. Les problèmes de qualité de service de l'offre de gros d'Orange sont donc susceptibles de pénaliser les opérateurs alternatifs davantage que l'opérateur historique.

Des travaux spécifiques portant sur l'amélioration de la qualité de service, organisés au sein d'un groupe de travail multilatéral animé par l'Autorité début 2012 ont permis de préciser le contenu des indicateurs publiés par Orange et de renforcer le suivi de ces indicateurs.

Il ressort en outre de ces travaux que les opérateurs alternatifs ont des besoins légitimes en termes de qualité de service qui peuvent être résumés par les trois points suivants :

- les niveaux de qualité de service (par exemple : délais de livraison, de réparation en cas de panne, délai de fourniture d'informations, délais d'études) prévus par les offres de gros et leurs options de garantie de temps de rétablissement doivent être compatibles avec les niveaux de qualité et les délais de déploiements requis sur le marché de détail, en particulier en comparaison de ceux d'Orange. Cet objectif correspond notamment à l'obligation de non-discrimination à laquelle est soumise Orange. Sur le marché entreprises en particulier, il est essentiel pour les opérateurs alternatifs de pouvoir concurrencer les offres de détail entreprises d'Orange Business Services, non seulement par une reproductibilité technique et tarifaire, mais aussi par des engagements de qualité de service comparables ;
- les niveaux de qualité prévus par les offres de gros doivent être respectés par Orange, afin que les opérateurs alternatifs aient suffisamment de visibilité et puissent s'engager eux-mêmes sur des niveaux de qualité de service auprès de leurs clients finals. En particulier, il est essentiel qu'Orange communique aux opérateurs alternatifs en temps réel le statut et les détails des opérations réalisées, afin qu'ils puissent intervenir rapidement lorsque cela est nécessaire, d'une part, et de pouvoir tenir informés leurs clients, d'autre part ;

- les niveaux de qualité de service constatés doivent être satisfaisants, non seulement en moyenne, mais également pour des sous-catégories, par exemple pour les offres dont la livraison des accès (exemple : site déjà fibré / site non fibré) ou la réparation des pannes est plus longue.

4.2.4.1 Publication des indicateurs de qualité de services

Conformément aux préconisations de la Commission dans sa recommandation 2013/466/UE susmentionnée⁸³, il est souhaitable de donner une incitation à l'efficacité des processus mis en place par Orange et de vérifier que les niveaux de qualité de service de l'offre de gros sont non discriminatoires par rapport à ce qu'Orange propose pour ses propres services sur les marchés aval. Ceci implique que l'opérateur historique mesure et publie mensuellement des indicateurs de qualité de service pour l'ensemble de ses offres de gros, ainsi que pour les offres aval correspondantes.

En application de l'article D. 309 du code, l'Autorité peut en effet imposer à Orange de publier des informations concernant les conditions de fourniture des prestations d'accès.

La publication d'indicateurs de niveau de service s'analyse comme une obligation proportionnée pour Orange. La réalisation de mesures et la publication périodique de plusieurs indicateurs de suivi sont en effet des pratiques très courantes ; elles constituent le remède le moins contraignant pour permettre de s'assurer de l'absence de pratiques discriminatoires et donner la possibilité, notamment au client final, d'apprécier les responsabilités d'Orange, d'une part, et de l'opérateur alternatif, d'autre part, dans la qualité de service des offres de détail.

A *minima*, la mesure des performances *via* les indicateurs de qualité de service pourrait reposer sur les éléments essentiels de la fourniture de services de gros réglementés suivants :

- processus de commande;
- fourniture de services;
- qualité du service, notamment en cas de défaillance;
- délai de réparation en cas de défaillance et
- migration entre différents intrants de gros réglementés (à l'exclusion des migrations en bloc ponctuelles).

Une liste d'indicateurs, mesurés et publiés mensuellement par Orange, existe d'ores et déjà pour les offres plus anciennes : LPT, CE2O et DSL-E. Pour tenir compte des évolutions du marché et de l'apparition de nouvelles offres de gros ou de détail, ils peuvent toutefois faire l'objet de modifications, après consultation par l'Autorité d'Orange et des opérateurs clients des offres de gros, au regard notamment des indicateurs qu'Orange élabore déjà pour son

⁸³ Points 19 à 26 de la recommandation.

propre suivi ou dans le cadre du groupe de travail la multilatéral dédié aux offres de gros des services de capacité du segment terminal.

Les indicateurs de qualité de service des offres de gros des services de capacité du segment terminal, ayant subi une dégradation de 2009 à 2011, ont fait l'objet en 2012 de travaux spécifiques, organisés au sein d'un groupe de travail animé par l'Autorité. De nouveaux engagements ont été pris par Orange : de nouveaux indicateurs (portant sur les nouvelles offres Ethernet C2E et CELAN, ou affinant des indicateurs existants par des statistiques de type « 95^{ème} centile »⁸⁴) et des objectifs ont été mis en place. Leur respect fait l'objet d'un suivi régulier lors des réunions multilatérales entre opérateurs. Si la tendance générale est à l'amélioration depuis le mois de janvier 2012 sur la base des indicateurs mesurés, il convient que l'ensemble des opérateurs, Orange comme les opérateurs alternatifs, poursuivent leurs efforts et continuent à collaborer afin que cette tendance se maintienne et que l'amélioration de la qualité de service soit pérenne.

Pour ce cycle, il semble raisonnable et proportionné d'imposer à Orange de publier également des indicateurs séparés pour les offres Ethernet C2E et CELAN cuivre et optique. Le détail des indicateurs de qualité de service à mesurer par Orange est décrit en Annexe A de la présente décision.

Par ailleurs, l'Autorité apportera une attention particulière à ce que les offres de temps de rétablissement garanti proposées par Orange soient pleinement effectives techniquement, c'est-à-dire conduise à un taux satisfaisant de relève des accès dans le délai garanti. En effet, ces délais inscrits dans l'offre sont ceux sur la base desquels les opérateurs alternatifs s'engagent auprès de leurs clients finals sur le marché de détail. Il est donc crucial que le niveau des pénalités fixées constitue une incitation suffisante au respect par Orange des délais annoncés.

Par ailleurs, le point 25 de la recommandation n° 2013/466/UE susmentionnée prévoit que « *les ARN devraient faire en sorte que les [indicateurs de performance clés (IPC)] soient régulièrement audités par les ARN ou, éventuellement, par un auditeur indépendant* ». Il semble donc raisonnable et proportionné d'imposer à Orange, une obligation de mise à disposition de l'Autorité, sur demande, de la totalité des données brutes nécessaires à la vérification régulière des indicateurs de qualité de service imposés pour l'ensemble des offres de gros régulées.

⁸⁴ Mesure écrêtée des 5% de valeurs les plus défavorables, considérées comme relatives à des cas exceptionnels nécessitant un traitement *ad hoc*.

4.2.4.2 *Processus opérationnels efficaces et non discriminatoires*

La mise en place sur les marchés de gros d'une qualité de service permettant aux opérateurs de répondre aux attentes des clients finals sur le marché de détail passe par des actions communes de la part de l'ensemble des opérateurs.

En effet, aussi bien lors de la commande que lors du traitement des pannes, l'efficacité d'Orange dépend de la qualité des informations transmises par les opérateurs tiers. Ainsi, la qualité du pré-diagnostic effectué par ces derniers avant tout envoi de ticket d'incident à Orange est donc indispensable pour améliorer la qualité de service après-vente. De même, la qualité des prévisions de commandes fournies par les opérateurs alternatifs est critique, lorsque les volumes sont suffisants pour les établir, pour la qualité des processus de livraison.

De son côté, Orange doit donner suffisamment de visibilité aux opérateurs clients sur les cas de dysfonctionnements ponctuels des processus opérationnels (difficultés d'approvisionnement en cartes C2E ou CELAN, intempéries ayant généré des retards dans le traitement des pannes ou des livraisons, etc.) et sur leurs résolutions afin que les opérateurs tiers puissent, à leur tour, donner de la visibilité à leurs clients finals (pouvant leur reprocher de ne pas maîtriser leur fournisseur).

4.2.4.3 *Engagement de niveau de qualité de service*

L'efficacité des processus opérationnels doit s'accompagner de principes tarifaires qui incitent chaque partie à détecter et traiter au plus vite et dans les meilleures conditions ce qui est de son ressort.

Il apparaît à cet égard nécessaire qu'Orange s'engage sur des niveaux de service dans l'offre de référence et soit incité financièrement à respecter ces engagements.

Ce principe est conforme à l'article D. 310 du CPCE, qui dispose que l'Autorité « définit en tant que de besoin les conditions de mise en œuvre des obligations [...] de façon à assurer leur exécution dans des conditions équitables et raisonnables » et à l'article D.308, qui prévoit que l'offre de référence doit notamment inclure « les conditions contractuelles types, y compris, le cas échéant, les indemnités prévues en cas de non-respect des délais ». En outre, la Commission, dans sa recommandation n° 2013/466/UE susvisée, indique que « les ARN devraient exiger de l'opérateur PSM qu'il mette en œuvre, en sus des IPC, les [contrats de niveau de service (SLA)] correspondants » et « qu'il fournisse les [garanties de niveau de service (SLG)] correspondantes en cas de manquement aux SLA ».

Dans les faits, ce dispositif fait peser sur Orange une contrainte limitée. Ce type d'engagements correspond en effet à des pratiques commerciales courantes sur les marchés concurrentiels.

Ces mécanismes existent déjà dans les offres de référence actuelles d'Orange et des pénalités sont prévues en cas de livraisons tardives d'un accès de la part d'Orange.

En juin 2009, Orange a revu les modalités d'engagement et de respect des engagements, sous la forme d'un mécanisme de pénalités versées aux opérateurs alternatifs en cas de délais excessifs, y compris pour le traitement des pannes et le respect des délais d'expertises⁸⁵. Puis, en 2012, à la suite des travaux du groupe de travail multilatéral, Orange a redéfini ses pénalités liées à la production et au service après-vente afin de les rendre plus incitatives pour lui-même : celles-ci ont été globalement doublées. De façon générale, le niveau des pénalités devra être suffisamment dissuasif pour garantir qu'Orange respecte ses obligations de fourniture et en particulier ses engagements de niveau de qualité de service.

4.2.5 Obligation de contrôle tarifaire

Le 4° du I de l'article L. 38 du CPCE dispose que l'Autorité peut imposer un contrôle tarifaire aux opérateurs disposant d'une influence significative sur le marché.

Orange dispose d'une influence significative sur l'ensemble du marché des services de capacité du segment terminal, et doit faire droit, au niveau national, aux demandes raisonnables d'accès à des offres de gros de capacité du segment terminal dans des conditions transparentes et non discriminatoires.

En ce qui concerne l'application d'une obligation de contrôle tarifaire, il convient, d'une part, d'assurer que les conditions tarifaires dans lesquelles l'accès est accordé sont à même de garantir l'égalité des conditions de concurrence, et, d'autre part, d'éviter que l'opérateur disposant d'une influence significative, c'est-à-dire Orange, ne recoure à une tarification de monopole, *in fine* au détriment du client final.

4.2.5.1 Principes généraux

Le II de l'article D. 311 du CPCE dispose que pour la mise en œuvre de l'obligation de contrôle tarifaire, l'Autorité peut, le cas échéant, préciser les méthodes de tarification ou de comptabilisation des coûts. Elle peut également « *prendre en compte les prix en vigueur sur les marchés comparables en France ou à l'étranger* ». Enfin, elle doit veiller « *à ce que les méthodes retenues promeuvent l'efficacité économique, favorisent une concurrence durable et optimisent les avantages pour le consommateur. Elle veille également à assurer une rémunération raisonnable des capitaux employés, compte tenu du risque encouru* ».

Pour répondre à ces objectifs, il convient de prendre en compte dans l'exercice d'évaluation des coûts aux fins de tarification des offres de gros des services de capacité du segment

⁸⁵ Il convient de souligner que ces pénalités ne sont plus conditionnées à la fourniture de prévisions de commandes précises de la part des opérateurs depuis le début de l'année 2010, en dépit de leur importance pour la qualité des processus de livraison, tel qu'indiqué *supra*.

terminal et des ressources connexes, les principes suivants, conformes également aux objectifs qui lui sont fixés au II de l'article L. 32-1 du CPCE :

- le principe d'efficacité des investissements ;
- le principe de non-discrimination ;
- le principe de concurrence effective et loyale.

4.2.5.2 *Prestations du segment terminal à interface traditionnelle sur support cuivre (ou LPT cuivre)*

Orange, notamment en sa qualité d'opérateur historique, détient une infrastructure essentielle (boucle locale de cuivre). Il n'existe pas de solution équivalente au dégroupage pour les liaisons louées à interface traditionnelle, si bien que l'offre activée LPT cuivre d'Orange est l'unique manière pour un opérateur alternatif de s'approvisionner en liaisons louées à interface traditionnelles sur cuivre. Orange se trouve donc en situation quasi-monopolistique sur le marché de gros (hors des zones sur lesquelles elle n'est ni propriétaire, ni gestionnaire de la boucle locale de cuivre : zones aéroportuaires de Paris, par exemple) et conserve une part de marché très importante sur le marché de détail des liaisons louées à interface traditionnelle sur support cuivre. Les prestations fournies par Orange sur ce marché restent incontournables pour de nombreux opérateurs de communications électroniques en France qui ne disposent dès lors d'aucun contre-pouvoir de négociation des tarifs d'Orange.

Dans cette situation, une obligation de tarification reflétant les coûts permet d'assurer à la fois l'égalité des conditions de concurrence entre les opérateurs alternatifs clients de l'offre et Orange en tant que fournisseur sur le marché de détail, et de garantir des prix attractifs pour le client final. En effet, la tarification en fonction des coûts de l'offre de gros proposée par l'opérateur historique permet à ce dernier de recouvrer ses coûts tout en faisant bénéficier aux opérateurs alternatifs qui n'ont pas atteint la même masse critique, de ses économies d'échelle, et en permettant *in fine* au client final sur le marché de détail d'avoir accès à des prix bas.

Le maintien pour ce cycle de l'obligation pour les tarifs de refléter les coûts de l'offre LPT apparaît donc comme la seule à même de répondre aux objectifs de la régulation *ex ante* fixés à l'article L. 32-1 du CPCE.

Cette obligation concerne les LPT 2 Mbit/s (site client final et site élément de réseau) ainsi que les LPT structurées de 64 Kbit/s à 1 920 Kbit/s, tant que leur fermeture technique n'est pas effective. Les LPT restent en effet durablement, à tout le moins pour la durée du cycle d'analyse de marché, le seul produit cuivre sur une couverture complète du territoire national offrant un débit symétrique et garanti, une GTR minimale de 10 heures.

L'Autorité note, en effet, que, même si la technologie SDH/PDH approche de la fin de vie (parc stable voire en décroissance selon le type de LPT), notamment pour les LPT structurées, l'absence d'obligation de reflet des coûts permettrait à Orange de bénéficier d'une rente liée à sa puissance sur ce segment de marché, tant que leur fermeture technique n'est pas effective. Une telle rente fausserait les conditions d'une concurrence équitable sur l'ensemble des marchés (gros et aval).

4.2.5.3 Prestations du segment terminal à interface alternative sur support cuivre (ou offres bitstream cuivre spécifiques entreprises)

Contrairement à ce qui peut être constaté sur le marché des offres généralistes, Orange conserve une part de marché élevée sur les offres de gros de *bitstream* cuivre spécifiques entreprises (offres actuellement disponibles : DSL-E, C2E et CELAN cuivre, incluses pour ce cycle dans le marché des services de capacité du segment terminal), de l'ordre de 76 %, ainsi que sur le marché de détail sous-jacent des offres de détail d'accès haut débit.

L'intensité concurrentielle est plus réduite sur le segment spécifique entreprises que sur le segment généraliste (clients résidentiels et professionnels ayant des besoins généralistes). Malgré l'extension du dégroupage depuis le précédent cycle, l'empreinte géographique effective du dégroupage pour le marché entreprise (i.e. sur laquelle sont proposées des offres DSL spécifiques entreprises), y est plus réduite, de l'ordre de 4 000 NRA (dégroupés principalement par SFR, Completel, Bouygues Telecom, Axione et Colt). De plus, tous ces acteurs ne proposent pas des offres *bitstream* cuivre spécifiques entreprise alternatives à Orange.

La régulation vise l'émergence et l'installation d'une concurrence pérenne par les infrastructures, sur les marchés de détail et, lorsque cela est approprié et possible, sur le marché de gros. Afin de protéger les investissements réalisés par les opérateurs alternatifs (d'initiative privée ou publique) dans le dégroupage (avec option GTR et/ou déploiement de cartes SDSL) en vue de fournir des offres spécifiques entreprises, et au vu de la position dominante d'Orange sur le marché de gros, il apparaît justifié et proportionné d'imposer à Orange des remèdes différenciés géographiquement. Une telle différenciation est conforme aux objectifs prévus à l'article L. 32-1, II et notamment au 3° bis, qui prévoit que l'Autorité doit veiller « [à] tenir compte de la diversité des situations en matière de concurrence et de consommation dans les différentes zones géographiques du territoire national ».

À cet effet, l'Autorité envisage de distinguer deux zones géographiques complémentaires :

- une première zone géographique, correspondant à la zone où Orange est le seul opérateur à pouvoir proposer des offres bitstream cuivre spécifiques entreprises ;
- une seconde zone géographique complémentaire à la première, correspondant à la zone où au moins un opérateur tiers est en mesure de proposer une offre alternative aux offres bitstream cuivre spécifiques entreprises d'Orange en s'appuyant sur les offres de dégroupage avec GTR d'Orange.
 - Tarification reflétant les coûts dans la zone où Orange est le seul opérateur proposant des offres *bitstream* cuivre spécifiques entreprises (DSL-E, C2E et CELAN cuivre)

Sur l'ensemble de la première zone géographique, Orange est le seul opérateur proposant des offres *bitstream* cuivre spécifiques entreprises, et se retrouve donc en position de monopole local (infrastructure essentielle détenue par Orange, déployée du temps du monopole).

Dans cette situation, une obligation de tarification reflétant les coûts permet, d'une part, d'assurer l'égalité des conditions de concurrence entre les opérateurs alternatifs clients des offres d'Orange et Orange en tant que fournisseur sur le marché de détail et, d'autre part, d'éviter le risque de prix de monopole, résultant de l'absence de pression concurrentielle.

En effet, la tarification en fonction des coûts des offres de gros proposées par Orange permet à ce dernier de recouvrer ses coûts tout en faisant bénéficier aux opérateurs alternatifs, qui n'ont pas atteint la même masse critique, de ses économies d'échelle et en permettant *in fine* au client final sur le marché de détail d'avoir accès à des prix bas.

L'obligation pour les tarifs de refléter les coûts des offres *bitstream* cuivre spécifiques entreprises apparaît donc comme la seule à même de répondre, sur la zone géographique considérée, aux objectifs de la régulation *ex ante* fixés à l'article L. 32-1 du CPCE.

L'Autorité estime donc qu'il est justifié et proportionné d'imposer à Orange l'obligation de pratiquer des tarifs reflétant les coûts pour les offres de gros DSL activées spécifiques entreprises et les prestations associées sur l'ensemble de la première zone géographique précédemment définie.

Par ailleurs, conformément à l'article D. 311 du CPCE, l'Autorité considère que les mécanismes de recouvrement des coûts et les méthodes de tarification des offres *bitstream* cuivre spécifiques entreprises doivent promouvoir l'efficacité économique, favoriser une concurrence durable et optimiser les avantages pour le client final.

Dès lors, les tarifs de l'offre doivent refléter les coûts de long terme d'un opérateur efficace aux caractéristiques comparables à celles d'Orange. À ce titre, ils ne doivent pas être marqués par des effets de seuil, et sont établis sur la base de choix économiques rationnels, en ayant recours notamment à des capacités adaptées.

En tant que de besoin, l'Autorité pourra être amenée à faire évoluer le système de comptabilisation et d'allocation des coûts d'Orange actuellement en vigueur par une décision complémentaire ultérieure.

En outre, l'article D. 311 du CPCE précise qu'une fois cette obligation imposée, l'opérateur doit être en mesure de démontrer que les tarifs de ses offres *bitstream* cuivre spécifiques entreprises reflètent effectivement les coûts de long terme d'un opérateur efficace.

En particulier, toute modification des prix de ces offres de gros pourrait amener l'Autorité à demander à Orange de justifier intégralement ses tarifs au regard de ces coûts. Enfin, en cas d'absence de justification, l'Autorité est habilitée à exiger l'adaptation de ces tarifs et modifier l'offre de référence.

- Proscription des tarifs d'éviction dans la zone où Orange n'est pas le seul opérateur proposant des offres *bitstream* cuivre spécifiques entreprises, i.e. sur la zone de dégroupage effectif pour le marché entreprise

Afin de permettre le développement d'une concurrence pérenne par les infrastructures, la régulation mise en œuvre par l'Autorité sur les marchés de gros du haut débit a visé à favoriser l'extension du dégroupage qui consiste en la location par un opérateur alternatif de la boucle locale de cuivre d'Orange, mise à disposition au niveau des répartiteurs d'Orange. En effet, le dégroupage offre à l'opérateur alternatif davantage de latitude de différenciation technique et tarifaire pour concurrencer l'opérateur historique sur le marché de détail. La progression de l'opérateur alternatif dans la chaîne de valeur et une plus grande maîtrise de ces éléments de réseaux (notamment de ses propres équipements actifs) lui permet de

proposer des offres différenciées de celles de l'opérateur historique et d'animer ainsi la concurrence sur le marché de détail. Sur le segment des offres spécifiquement à destination du marché professionnel, les accès passifs construits sur la base du dégroupage sont utilisés par les opérateurs alternatifs pour construire principalement des accès SDSL via l'installation de cartes SDSL (GTR en option, mais en pratique systématiquement souscrite en SDSL⁸⁶) mais également des accès ADSL avec GTR.

En complément du dégroupage, les offres de *bitstream* cuivre spécifiques entreprises (offre de gros activées d'Orange DSL-E, C2E et CELAN cuivre) permettent aux opérateurs alternatifs de compléter leur couverture et de proposer leurs offres entreprises sur l'ensemble du territoire (notamment pour les entreprises multi-sites).

L'économie du dégroupage est sujette à d'importants facteurs d'échelle : plus un répartiteur regroupe un nombre important de lignes, plus les coûts peuvent être mutualisés sur un nombre important d'accès dégroupés. Les opérateurs alternatifs ont ainsi dégroupé dans un premier temps les plus gros répartiteurs, avant d'étendre progressivement leur couverture en dégroupage.

Sur le marché spécifique entreprises, le dégroupage a encore progressé : depuis la précédente analyse de marché, la part des accès dégroupés avec GTR 4 heures par rapport aux accès construits sur offres de *bitstream* cuivre spécifique entreprises est passée de 51 % à 59 %. Toutefois, cette progression a essentiellement été le fait des opérateurs mixtes (clientèles résidentielle et entreprise), qui équipent en cartes SDSL des NRA initialement dégroupés pour adresser le segment résidentiel. *A contrario*, la dynamique de dégroupage s'est essoufflée chez les opérateurs intervenant uniquement sur le segment professionnel, dont la couverture par le dégroupage a très peu progressé voire stagné. Il semblerait également que le dégroupage destiné au raccordement de clients spécifiques entreprises ne soit plus considéré comme une priorité pour certains acteurs ayant investi dans le dégroupage, notamment de par l'émergence de la fibre optique.

Il semble dès lors nécessaire d'assurer, pour la durée du présent cycle d'analyse de marché, la protection des investissements déjà consentis dans le dégroupage par les opérateurs tiers ou dans le cadre d'une initiative publique, présents sur le marché professionnel. Il convient à ce titre de veiller à ce que les tarifs mis en œuvre par Orange ne viennent pas remettre en cause les modèles économiques développés par les opérateurs tiers ou dans le cadre d'une intervention publique, sur la base du dégroupage. Orange dispose en effet d'économies d'échelle plus importantes que ses concurrents pour produire des accès haut débit en DSL à destination d'une clientèle professionnelle.

⁸⁶ Par souci de simplification, les accès SDSL sont souscrits avec GTR 4h, les cas d'accès SDSL sans GTR sont exceptionnels (l'option GTR 4h les jours ouvrés est incluse par défaut dans l'abonnement de base du *bitstream* SDSL alors qu'elle doit être souscrite séparément dans le cas du dégroupage SDSL).

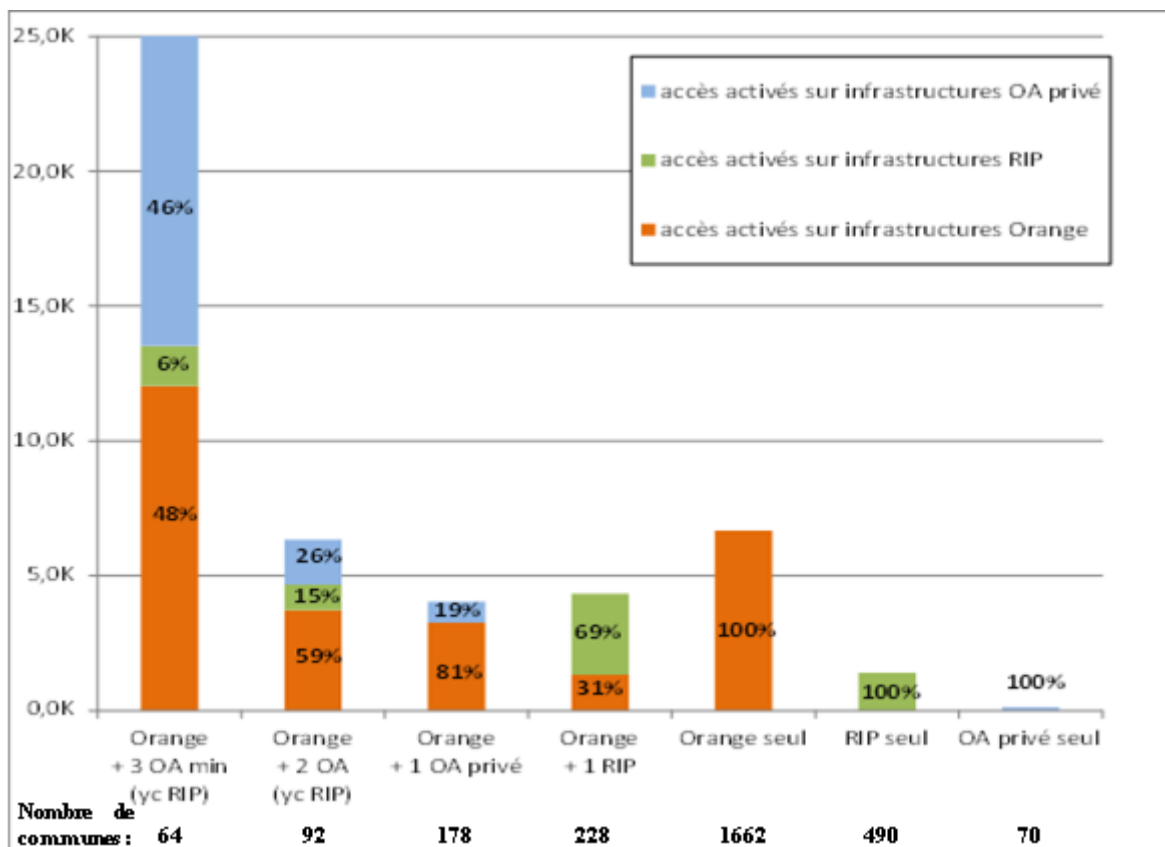
Il paraît en conséquence à l’Autorité justifié et proportionné d’imposer à Orange de ne pas pratiquer de tarifs d’éviction pour ses offres de *bitstream* cuivre spécifiques entreprises sur la zone de dégroupage SDSL, étant définie comme la zone arrière des NRA sur lesquels au moins un opérateur alternatif a déployé des cartes SDSL et est en mesure de concurrencer Orange sur ses propres infrastructures. L’Autorité veillera, le cas échéant, à apprécier le respect de ce principe de non éviction au regard des coûts moyens supportés par un opérateur tiers générique efficace et mixte, c’est-à-dire actif aussi bien sur les marchés résidentiels que sur les marchés professionnels, pour proposer, sur la base du dégroupage, des offres alternatives à celles d’Orange au niveau d’une zone géographique pertinente.

Cette obligation pourra être réexaminée par l’Autorité au regard de l’évolution de la situation concurrentielle dans cette zone.

4.2.5.4 Prestations du segment terminal sur fibre optique (ou offres bitstream sur fibre optique spécifiques entreprises)

La situation concurrentielle sur le segment terminal de services de capacité sur fibre optique dépend fortement de l’activité commerciale des opérateurs alternatifs sur le marché de détail et du nombre de BLOD différentes déployées localement.

Le graphique ci-après représente la répartition des accès construits (et la part d’infrastructure) sur la BLOD d’Orange (qu’ils soient commercialisés sur le marché de détail par Orange Business Services ou par un opérateur alternatif via les offres de gros) et des accès construits sur les réseaux d’opérateurs alternatifs.



Nombre d'accès construits et en service sur BLOD (marché de gros et de détail), et répartition des accès entre infrastructures d'Orange et des opérateurs alternatifs^{87 88}
(source : ARCEP)

Ces données mettent notamment en évidence les points suivants :

- le niveau de concurrence varie selon la présence sur la commune d'infrastructures optiques alternatives (qui lui-même dépend de nombreux paramètres tels que le nombre, la densité ou le type d'entreprises dans une zone donnée) ;
- la concurrence exercée par les opérateurs de RIP, dont la présence est en principe limitée au marché de gros conformément à l'article L. 1425-1 du code général des collectivités territoriales, est souvent plus forte que celle exercée par les opérateurs alternatifs qui déploient une BLOD en l'absence d'initiative publique ;
- même sur les communes les plus denses sur lesquelles plusieurs BLOD alternatives sont déployées, Orange continue à construire près de 50 % des accès sur BLOD (dans les zones où Orange est présent avec au moins trois opérateurs alternatifs⁸⁹).

Ces observations peuvent être mises en lien avec le niveau de capillarité (ou de ramification) des différentes BLOD. Les BLOD sont souvent étendues sur la base de raccordements ponctuels successifs faisant suite à la signature de contrats sur les marchés de gros ou de détail. Dès lors, plus un réseau est étendu et capillaire sur une commune, plus le raccordement d'autres entreprises sur cette même commune devient compétitif dans la mesure où la boucle optique existante est déjà relativement proche du site à raccorder. Ainsi, les réseaux déployés dans le cadre de RIP, souvent très capillaires notamment dans les zones d'activités économiques, parviennent à proposer des tarifs compétitifs pour les entreprises. Cependant, Orange, ayant le plus grand nombre de clients et donc le réseau le plus ramifié, continue à bénéficier d'économies d'échelle, y compris dans les communes dans lesquelles des raccordements de clients non résidentiels sont réalisés par plusieurs réseaux concurrents.

Par ailleurs, une analyse fine de la situation concurrentielle du marché de gros des services de capacité sur fibre optique fait apparaître sur certaines communes (une vingtaine de communes à ce jour) que la quasi-totalité (au moins cinq) des principaux opérateurs alternatifs actifs sur ce segment de marché (SFR, Colt, Verizon, Completel, Telcité) sont présents avec leurs infrastructures et que la part de marché d'Orange y descend à 27 % (hors autofourniture, contre 38 % en moyenne sur l'ensemble du territoire)⁹⁰. L'Autorité considère que de telles situations démontrent que le remède d'encadrement tarifaire imposé à Orange, dans le cadre

⁸⁷ L'autoconsommation est prise en compte dans les parts de marché du graphique.

⁸⁸ Une commune n'est comptabilisée que lorsqu'elle comporte au moins un accès actif en fibre optique, la couverture présentée dans ce graphique est donc un sous-ensemble de la couverture totale en fibre optique.

⁸⁹ Soit dans 64 communes.

⁹⁰ En outre, la présence d'opérateurs d'initiative publique y est quasi-nulle.

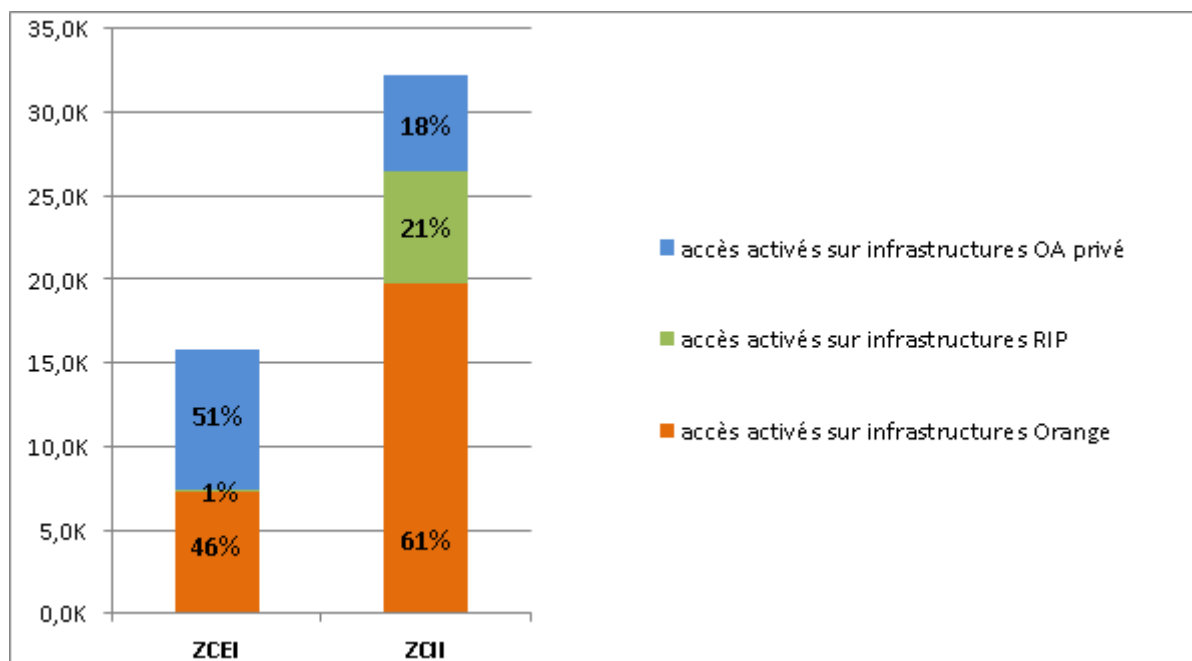
des précédentes analyses de marché des services de capacité, associé aux obligations lui ayant été imposées pour l'accès à ses infrastructures de génie civil, a atteint son objectif sur la portion la plus dense du territoire.

L'Autorité estime toutefois prématuré de lever les obligations tarifaires imposées à Orange dans les communes où moins de quatre opérateurs alternatifs proposent au moins un accès actif en fibre. Dans ces communes en effet, l'un au moins des opérateurs alternatifs ne dispose que d'un nombre limité d'accès susceptibles d'être commercialisés sur le marché de gros et la part de marché de l'opérateur Orange y est significativement plus élevée que dans la première zone (32% de part de marché hors RIP dans la zone de présence d'au moins quatre opérateurs alternatifs, près de 37% avec au moins trois opérateurs alternatifs).

Au vu de ces éléments, l'Autorité estime justifié et proportionné d'envisager l'introduction d'une différenciation géographique des obligations imposées à Orange, fondée sur deux zones géographiques complémentaires :

- une première zone géographique dite « zone de concurrence effective par les infrastructures » (ci-après ZCEI) où la concurrence par les infrastructures a atteint un degré satisfaisant, de nature à appeler la levée de l'encadrement tarifaire des offres d'Orange sur le marché de gros ; l'Autorité considère qu'il convient dans un premier temps de limiter cette zone à l'ensemble des communes dans lesquelles au moins cinq infrastructures alternatives sont présentes, c'est-à-dire qu'au moins cinq opérateurs alternatifs proposent au moins un accès actif en fibre optique à destination d'un client non résidentiel ;
- une seconde zone géographique, dite « zone de concurrence insuffisante par les infrastructures » (ci-après ZCII) où la pression concurrentielle exercée sur Orange est insuffisante en raison des déploiements d'infrastructures alternatives plus limités que dans la première zone.

Le graphique ci-après représente la répartition des accès construits selon ces deux zones :



Nombre d'accès construits et en service sur BLOD (marché de gros et de détail), et répartition des accès entre infrastructures d'Orange et des opérateurs alternatifs (source : ARCEP)

Sur la ZCII, l'Autorité estime qu'il est justifié et proportionné de maintenir l'encadrement tarifaire prévu aux cycles précédents d'analyse de ces marchés, à savoir une obligation faite à l'opérateur dominant de ne pas pratiquer des tarifs susceptibles d'évincer sur cette zone un opérateur concurrent efficace construisant sa propre infrastructure à partir notamment de l'offre régulée d'accès aux infrastructures de génie civil de l'opérateur intégré. Par ailleurs, afin de prévenir un comportement de l'opérateur dominant consistant à pratiquer des prix abusivement élevés sur une zone d'intensité concurrentielle quasi-nulle au sein de la ZCII (tout en respectant l'obligation de non éviction sur l'ensemble de la zone), l'Autorité estime nécessaire d'imposer également une obligation de non excessivité des tarifs pratiqués sur le marché de gros dans la ZCII.

La différenciation géographique entre ZCEI et ZCII, et l'encadrement tarifaire imposé à Orange en ZCII conformément au 4° du I de l'article L. 38 du CPCE apparaissent proportionnés au regard des objectifs visés au II de l'article L. 32-1 du même code. En particulier, ces obligations sont nécessaires pour promouvoir l'exercice au bénéfice des utilisateurs d'une concurrence effective et loyale entre les opérateurs fondée sur les infrastructures (2°), l'investissement efficaces dans les infrastructures améliorées et de nouvelle génération (3°) et l'égalité des conditions de concurrence (4°). L'Autorité a pris en compte le risque assumé par les opérateurs qui investissent (3° bis) et s'est notamment fondée la diversité des situations en matière de concurrence dans les différentes zones géographiques du territoire national (3° ter).

L'Autorité envisage, dans ce contexte, d'engager prochainement des travaux visant à établir un modèle des coûts de déploiement et d'entretien d'une BLOD par un opérateur concurrent efficace.

L'attention de l'Autorité a par ailleurs été attirée sur les conditions particulières de formation des prix des offres de détail d'Orange sur une partie de la ZCII : l'opérateur établit en effet ses prix sur la base des prix d'accès au génie civil dans une zone de 10 km autour de toute infrastructure alternative. Cette pratique est non seulement susceptible de soulever un problème concurrentiel sérieux sur le marché de détail dans la mesure où l'extension de la zone est incompatible avec les capacités réelles de déploiement d'infrastructures à court terme de l'ensemble des opérateurs concurrents, mais elle est également de nature à remettre en cause l'efficacité des remèdes tarifaires imposés par l'Autorité dans le cadre de la présente analyse du marché de gros.

L'Autorité considère en effet que le développement équilibré et durable de la concurrence sur le marché de détail des services de capacité passe par le déploiement d'infrastructures alternatives et par l'animation concurrentielle du marché amont, qui permettent de justifier la levée des obligations tarifaires imposées à Orange. L'Autorité évaluera par conséquent de manière précise, dans le cadre du chantier de modélisation précité, l'impact de ce comportement de l'opérateur dominant sur les perspectives d'atteinte de ses objectifs de régulation.

4.2.5.5 *Révision annuelle des périmètres des zones géographiques et des tarifs par zone des offres de bitstream cuivre spécifiques entreprises d'Orange*

Il est prévu, comme indiqué précédemment, d'imposer à Orange, pour ce cycle, des remèdes tarifaires géographiques concernant ses offres de *bitstream* cuivre spécifiques entreprises : non-éviction dans la zone de concurrence effective par le dégroupage, orientation vers les coûts dans la zone de non-concurrence par le dégroupage. Ce zonage et les critères retenus pour le définir sur ce marché, sont toutefois amenés à évoluer au cours du nouveau cycle

d'analyse de marché en fonction de l'évolution de la situation concurrentielle, au fur et à mesure que les opérateurs tiers proposant des offres *bitstream* cuivre spécifiques entreprises alternatives à celles d'Orange équipent de nouveaux NRA en dégroupage destiné au raccordement spécifique entreprises.

À ce titre, l'Autorité considère qu'il convient de réviser régulièrement les périmètres des deux zones géographiques, compte tenu des principes tarifaires différents s'y appliquant respectivement. Il apparaît raisonnable qu'un tel exercice de révision soit mené une fois par an, afin qu'Orange soit en mesure de déterminer des tarifs relativement stables (i.e. sur douze mois) pour ses offres de *bitstream* cuivre spécifiques entreprises.

Un tel mécanisme de révision suppose, pour l'Autorité de disposer dans un premier temps de l'ensemble des informations relatives à l'état du marché NRA par NRA. Cela doit lui permettre de délimiter les zones de concurrence effective et de non-concurrence par le dégroupage, en fonction de la présence ou non sur chaque NRA d'au moins un opérateur en dégroupage destiné au raccordement spécifique entreprises.

Dans un second temps, Orange devra communiquer à l'Autorité des éléments de coûts pertinents pour chacune des zones. Cette information doit lui permettre de vérifier le respect de l'obligation tarifaire imposée à Orange de fixer des tarifs reflétant les coûts sous-jacents sur la zone de non-concurrence par le dégroupage, d'une part, et de vérifier, au moyen de son modèle de coût d'un opérateur générique efficace, le respect de l'obligation tarifaire imposée à Orange de ne pas pratiquer des tarifs évictifs sur la zone de concurrence effective par le dégroupage, d'autre part.

4.2.5.6 *Révision annuelle des périmètres des zones géographiques et des tarifs par zone des offres de bitstream fibre spécifiques entreprises d'Orange*

Il est prévu, comme indiqué précédemment, d'imposer à Orange, des remèdes tarifaires géographiques concernant ses offres de *bitstream* fibre spécifiques entreprises : levée de l'encadrement tarifaire dans la ZCEI, non-éviction dans la ZCII. Ce zonage, et les critères retenus pour le définir sur ce marché, sont toutefois amenés à évoluer au cours du temps, en fonction de l'évolution de la situation concurrentielle, au fur et à mesure que les opérateurs tiers proposant des offres *bitstream* fibre spécifiques entreprises alternatives à celles d'Orange étendent la couverture de leurs infrastructures de BLOD.

À ce titre, l'Autorité considère qu'il convient de réviser régulièrement les périmètres des deux zones géographiques, compte tenu des principes tarifaires différents s'y appliquant respectivement. Il apparaît raisonnable qu'un tel exercice de révision soit mené une fois par an, afin qu'Orange soit en mesure de déterminer des tarifs relativement stables (i.e. sur douze mois) pour ses offres de *bitstream* fibre spécifiques entreprises.

Un tel mécanisme de révision suppose, pour l'Autorité de disposer dans un premier temps de l'ensemble des informations relatives à l'état du marché commune par commune. Cela doit lui permettre de délimiter les deux zones (ZCEI et ZCII), en fonction de la présence ou non sur chaque commune d'au moins cinq infrastructures alternatives de BLOD.

Dans un second temps, Orange devra communiquer à l'Autorité des éléments de coûts pertinents pour la ZCII. Cette information doit lui permettre de vérifier, au moyen du modèle de coûts dont elle a annoncé la construction (cf. *supra*), le respect de l'obligation tarifaire imposée à Orange de ne pas pratiquer des tarifs évictifs sur la ZCII.

4.2.6 Obligations de comptabilisation des coûts et de séparation comptable

Les obligations de comptabilisation des coûts et de séparation comptable sont des remèdes distincts que peut imposer l'Autorité à un opérateur déclaré puissant sur un marché donné au terme des analyses de marché menées selon la procédure déclinée dans l'article 16 de la directive « *cadre* ».

L'article 11 de la directive « accès » prévoit que l'autorité réglementaire nationale peut « imposer des obligations de séparation comptable en ce qui concerne certaines activités dans le domaine de l'interconnexion et/ou de l'accès », et ce dans l'objectif de contribuer à la vérification du respect des obligations de transparence et de non-discrimination. En particulier, l'ARN peut « obliger une entreprise intégrée verticalement à rendre ses prix de gros et ses prix de transferts internes transparents, entre autre pour garantir le respect de l'obligation de non-discrimination prévue à l'article 10 ou, en cas de nécessité, pour empêcher des subventions croisées abusives. »

L'obligation de comptabilisation des coûts est prévue par l'article 13 de la directive « accès », incluant également les obligations liées à la récupération des coûts, au contrôle des prix et à l'orientation des prix en fonction des coûts. L'objectif de l'imposition de ces obligations est d'éviter que l'opérateur concerné, « *en l'absence de concurrence efficace, [maintienne] des prix à un niveau excessivement élevé, ou [comprime] les prix, au détriment des utilisateurs finals* ».

Le 5° du I de l'article L. 38 du CPCE précise que « les opérateurs réputés exercer une influence significative sur un marché du secteur des communications électroniques peuvent se voir imposer [l'obligation], (...) [d'] isoler sur le plan comptable certaines activités en matière d'interconnexion ou d'accès, ou tenir une comptabilité des services et des activités qui permette, y compris sur les marchés de détail associés à un marché de gros sur lequel l'opérateur est réputé exercer une influence significative, de vérifier le respect des obligations imposées au titre du présent article ».

À ce titre, l'Autorité estime donc proportionné et justifié d'imposer à Orange une obligation de comptabilisation des coûts pour vérifier le respect des obligations tarifaires imposées à Orange sur le marché de gros des services de capacité du segment terminal au titre de la présente analyse.

En outre, le caractère intégré et le positionnement d'Orange sur les marchés de détail et de gros des services de capacité du segment terminal peuvent se traduire par des distorsions discriminatoires sur les marchés de gros. Ces distorsions éventuelles peuvent être mises sous surveillance grâce notamment à l'imposition d'une obligation de séparation comptable.

L'obligation de séparation comptable repose sur la mise en œuvre d'un système de comptabilisation et consiste en un dispositif comptable qui permet d'assurer la transparence des prix des offres de gros et des prix de transferts internes à l'entreprise verticalement intégrée, et de ce fait de garantir le respect de l'obligation de non-discrimination lorsqu'elle s'applique, d'une part, et de prévenir les subventions croisées abusives, d'autre part.

Par ailleurs, le caractère incontournable des infrastructures de la boucle locale de cuivre et de la boucle locale optique d'Orange donne à l'opérateur un pouvoir de marché sur l'ensemble des marchés aval, dont la situation concurrentielle est conditionnée par l'accès des opérateurs alternatifs à cette infrastructure essentielle. Orange pourrait être incité à utiliser cette position en amont pour évincer des marchés aval ses concurrents par le biais de subventions croisées ou de pratiques de ciseau tarifaire, et par voie de conséquence limiter l'exercice d'une concurrence effective à la fois sur les marchés de gros et sur les marchés de détail.

Ce double aspect de la position concurrentielle d'Orange sur les marchés des communications électroniques peut se traduire par des distorsions de concurrence sur les marchés de gros et les marchés de détail, qui peuvent être mises sous surveillance grâce à l'imposition d'une obligation de séparation comptable.

Les obligations de comptabilisation des coûts et de séparation comptable imposée au titre la présente analyse doivent s'appliquer à l'ensemble du marché pertinent. Ces obligations constituent un minimum pour s'assurer de l'absence de subventions croisées et de pratiques de ciseau tarifaire. Elle est donc proportionnée aux objectifs fixés à l'article L. 32-1 du CPCE.

Par ailleurs, Orange est tenu d'informer l'Autorité de la manière dont il construit ses offres de détail à partir des offres de gros régulées. Ainsi, pour chaque offre, Orange établit et tient à disposition de l'Autorité une « *liste des protocoles de la séparation comptable* » indiquant les offres (briques élémentaires) disponibles sur les marchés de gros utilisées afin d'élaborer l'offre de détail correspondante.

En application de ces dispositions, les modalités de mise en œuvre des obligations de séparation comptable et de comptabilisation des coûts ont été précisées dans la décision n° 06-1007 en date du 7 décembre 2006 dont les dispositions s'appliqueront sur la période d'application de la présente décision.

Enfin, il convient de rappeler qu'ainsi que le prévoit l'article D. 312 du CPCE, « les éléments pertinents du système d'information et les données comptables sont tenus, pendant cinq ans, à la disposition de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes ».

4.3 Les obligations sur le marché de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux depuis et vers La Réunion, et depuis et vers la Guyane

Comme cela a été démontré précédemment :

- Orange dispose d'une influence significative sur le marché de gros des services de capacité du segment interurbain interterritorial Réunion – Métropole (zone Océan Indien) ;
- Orange dispose d'une influence significative sur le marché de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux Guyane – Métropole, et Guyane – Martinique (zone Antilles).

Si Orange dispose d'une influence significative sur les marchés de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux précités, il apparaît que cette influence provient essentiellement de son contrôle exclusif des stations d'atterrissage et des centres

FT⁹¹ ouverts aux compléments terrestres. Dans ce contexte, il apparaît suffisant et proportionné de concentrer les obligations imposées à l'opérateur sur les prestations de complément terrestre, de déport optique et de colocalisation.

4.3.1 Obligation de faire droit aux demandes raisonnables d'accès aux infrastructures permettant de prendre livraison d'une capacité sur les câbles sous-marins

L'article L. 38-I 3° du CPCE prévoit que l'ARCEP peut imposer des obligations d'accès à un opérateur disposant d'une influence significative sur un marché pertinent. Conformément à l'article D. 310 du CPCE, elles peuvent notamment prendre la forme d'une obligation d'accorder à des tiers l'accès à des éléments ou ressources de réseau spécifiques, de négocier de bonne foi avec les opérateurs ou encore de ne pas retirer un accès déjà accordé.

Les opérateurs alternatifs présents à La Réunion sont en mesure d'acheter des prestations de capacité sous-marine auprès des membres, autres qu'Orange, du consortium du câbles SAFE (en revanche, uniquement auprès d'Orange sur LION 1) ; de même pour les opérateurs alternatifs présents en Guyane auprès des membres du consortium du câble Americas II. Il convient donc que ces opérateurs alternatifs puissent disposer de prestations satisfaisantes pour acheminer les trafics depuis les différentes stations d'atterrissage, où se fait l'extraction, jusqu'à leurs propres points de présence.

Il apparaît dès lors nécessaire d'imposer à Orange l'obligation de faire droit aux demandes raisonnables des opérateurs alternatifs relatives aux prestations de complément terrestre, de déport optique et de colocalisation pour les câbles susmentionnés à La Réunion, en Guyane et à la Martinique.

D'une manière générale, le caractère raisonnable d'une demande d'accès formulée par un opérateur devra être apprécié au regard de la proportionnalité entre les contraintes économiques et techniques pour Orange résultant d'une telle demande et le bénéfice attendu pour la résolution d'un problème concurrentiel particulier et plus généralement pour le bon fonctionnement des marchés de gros ou de détail concernés.

4.3.1.1 *Obligations générales*

Comme cela a été démontré précédemment, Orange dispose d'une influence significative sur les marchés de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux depuis et vers La Réunion, ainsi que depuis et vers la Guyane.

Compte tenu de l'importance que revêt l'accès aux câbles sous-marins pour les opérateurs ayant une activité dans les départements, régions et collectivités territoriales d'outre-mer, et

⁹¹ La marque commerciale « France Télécom » est entièrement renommée « Orange ». La documentation d'Orange fait encore état des « Centres de France Télécom » ouverts au Service d'Aboutement (CFTSA) ou au Complément Terrestre (CFTCT).

afin de permettre aux opérateurs d'intervenir dans des conditions équivalentes sur les marchés de détail situés en aval, il est nécessaire d'imposer à Orange une obligation de fournir, en réponse aux demandes raisonnables des opérateurs alternatifs, des prestations d'accès, lorsque celles-ci sont relatives au marché de gros sur lequel elle exerce une influence significative.

De plus, Orange devra, conformément à l'article D. 310 2° du CPCE, négocier de bonne foi avec les opérateurs qui demandent des prestations d'accès relatives à ce marché. Une telle obligation vise, d'une part, à limiter les cas de litiges, et, d'autre part, à éviter que l'opérateur disposant d'une influence significative ne cherche à faire obstruction aux demandes raisonnables d'accès ou à retarder de manière non justifiée la conduite des négociations. Tout refus d'accès ou restriction dans les conditions d'usages pour les opérateurs tiers devra ainsi être motivé.

Il ressort de ce qui précède que, en l'absence de mesure moins contraignante pour Orange qui permettrait d'atteindre le même but, l'obligation d'accès imposée à cet opérateur est nécessaire et proportionnée, au regard des éléments prévus aux alinéas a) à d) du IV de l'article L. 38 du CPCE et des objectifs prévus au II de l'article L. 32-1. Elle est notamment nécessaire à l'exercice au bénéfice des utilisateurs d'une concurrence effective et loyale entre les exploitants de réseau et les fournisseurs de services de communications électroniques (2°), au développement de l'investissement efficace notamment dans les infrastructures améliorées et de nouvelle génération, de l'innovation et de la compétitivité dans le secteur des communications électroniques (3°), tient compte du risque assumé par les entreprises qui investissent (3° bis) et garantit l'égalité des conditions de concurrence et la possibilité pour tous les utilisateurs de communiquer librement (4°).

4.3.1.2 *Maintien des prestations existantes de complément terrestre, déport optique et colocalisation*

- Sur le segment Réunion – Métropole

Comme indiqué dans la section 3.3.3, pour pouvoir utiliser effectivement des capacités sur les câbles SAFE et LION 1, les opérateurs alternatifs ne disposent aujourd'hui d'aucune autre solution technique que de recourir aux offres d'accès aux stations d'atterrissage d'Orange (complément terrestre ou déport optique) de La Réunion, situées à Saint-Paul et à Sainte-Marie, respectivement. Il est donc nécessaire d'imposer à Orange de proposer une prestation de complément terrestre et de déport optique sur le marché de gros de services de capacité du segment interurbain interterritorial Réunion – Métropole.

Contrairement à LION 1 où Orange dispose du monopole de commercialisation de la capacité sous-marine, les différents membres du consortium SAFE sont en mesure de vendre de la capacité sous-marine sur le câble éponyme. Par conséquent, s'il est nécessaire de continuer à réguler le complément terrestre sur SAFE pour permettre à un autre opérateur qu'Orange de fournir une connectivité de bout-en-bout entre La Réunion et la Métropole, il n'apparaît pas justifié et proportionné de prévoir une telle obligation en ce qui concerne le complément terrestre sur le câble LION 1.

Orange propose d'ores et déjà à La Réunion une prestation de complément terrestre pour le câble SAFE, permettant de raccorder la liaison sous-marine à un point de présence opérateurs, dans les deux centres FT ouverts au complément terrestre à Saint-Denis et Le Port (ce dernier étant également un CFTSA ouvert à la colocalisation dédiée aux services de capacité). La prestation de complément terrestre est inscrite dans l'offre de référence des services de capacité d'Orange, et souscrite pour une durée minimale d'un an. Orange propose également

une offre de déport optique permettant de relier la station d'atterrissage du câble SAFE à Saint-Paul au répartiteur optique du NRA, situé au niveau du même terrain que la station d'atterrissage, où sont présents les opérateurs alternatifs (au niveau de la tête du câble de dégroupage ou de la tête du câble de la ressource optique).

A ce stade, aucun problème concurrentiel lié au complément terrestre de LION 1 n'a été identifié sur le segment Réunion – Métropole. L'Autorité estime que le maintien du complément terrestre sur le câble SAFE est un remède suffisant sur le segment Réunion – Métropole et n'estime pas proportionné d'imposer, en sus, une offre de complément terrestre régulée sur LION 1.

- Sur les segments Guyane – Martinique et Guyane – Métropole

Comme indiqué dans la section 3.3.2, pour pouvoir utiliser effectivement des capacités sur le câble Americas II, les opérateurs alternatifs ne disposent aujourd'hui d'aucune autre solution technique que de recourir aux offres d'accès aux stations d'atterrissage d'Orange (complément terrestre ou déport optique) de Cayenne, en Guyane, et du Lamentin, en Martinique (s'agissant du segment Guyane – Martinique). Il est donc nécessaire d'imposer à Orange de proposer une prestation de complément terrestre et de déport optique sur le marché de gros de services de capacité des segments interurbains interterritoriaux Guyane – Martinique et Guyane – Métropole.

Orange propose d'ores et déjà une prestation de complément terrestre pour le câble Americas II, sous forme de capacité, permettant de raccorder la liaison sous-marine à un point de présence opérateurs, dans les centres FT ouverts au complément terrestre de Cayenne en Guyane et du Lamentin à la Martinique (ces deux centres sont également des CFTSA ouverts à la colocalisation dédiée aux services de capacité). Conformément à la décision d'analyse de marché du cycle précédent, Orange propose également une offre de déport optique permettant de relier les stations d'atterrissage du câble Americas II à Cayenne en Guyane et au Lamentin à la Martinique aux répartiteurs optiques des NRA où sont présents les opérateurs alternatifs.

- Conclusion sur le maintien des prestations existantes

Eu égard à la puissance d'Orange sur les marchés de gros considérés, l'Autorité estime justifié d'imposer à Orange de continuer à fournir les prestations précitées. Le maintien de ces offres est en effet indispensable pour la pérennité des activités des opérateurs alternatifs. Il est notamment nécessaire au développement d'une concurrence effective et loyale entre les exploitants de réseau et les fournisseurs de services de communications électroniques, au développement de l'investissement efficace dans les infrastructures, de l'innovation et de la compétitivité dans le secteur des communications électroniques. Il garantit en outre l'égalité des conditions de concurrence et la possibilité pour tous les utilisateurs de communiquer librement, objectifs cités à l'article L. 32-1 II 2°, 3° et 4° du CPCE.

La suppression ou modification de ces offres aurait en outre pour conséquence de déstabiliser le marché et les plans d'affaires des opérateurs alternatifs. Dans la mesure où ces prestations sont déjà offertes aujourd'hui et sont nécessaires à l'activité des opérateurs tiers, leur imposition est proportionnée au regard des critères prévus à l'article L. 38 IV du CPCE, en particulier les a), b), c) et d).

Il convient de noter que cette obligation ne saurait faire obstacle au droit d'Orange de faire évoluer l'architecture de son réseau dès lors que cette évolution est légitime et que les opérateurs tiers ont été informés dans des délais raisonnables des évolutions envisagées, des conséquences sur les prestations qu'Orange commercialise à leur intention et des éventuelles

solutions alternatives disponibles. L'ensemble de ce processus devant s'inscrire dans le respect des obligations de transparence et de non-discrimination (cf. *infra*).

4.3.2 Obligation de fournir l'accès dans des conditions non-discriminatoires

L'article L. 38 I 2° du CPCE prévoit que « les opérateurs réputés exercer une influence significative sur un marché du secteur des communications électroniques peuvent se voir imposer (...) [de] fournir des prestations d'interconnexion ou d'accès dans des conditions non discriminatoires ».

L'article D. 309 du CPCE précise que les obligations de non-discrimination « font notamment en sorte que les opérateurs appliquent des conditions équivalentes dans des circonstances équivalentes aux autres opérateurs fournissant des services équivalents, et qu'ils fournissent aux autres des services et informations dans les mêmes conditions et avec la même qualité que ceux qu'ils assurent pour leurs propres services, ou pour ceux de leurs filiales ou partenaires ».

Orange étant une entreprise intégrée verticalement, il apparaît nécessaire de garantir qu'Orange n'avantagera pas ses propres services sur les marchés de détail par les moyens qu'il leur fournit. Il est de même nécessaire qu'Orange n'avantage pas certains opérateurs, et en particulier ses filiales ou ses partenaires, en leur proposant des offres de gros privilégiées, afin d'exclure ses concurrents les plus directs des marchés de détail et de gros sous-jacents.

Seule une obligation de non-discrimination imposée à Orange sur les marchés de gros où il exerce une influence significative est ainsi à même de garantir l'exercice au bénéfice des utilisateurs d'une concurrence effective et loyale entre les exploitants de réseau et les fournisseurs de services de communications électroniques, objectif mentionné au 2° de l'article L. 32-1 du CPCE.

Limitée ici aux prestations de complément terrestre, de déport optique et de colocalisation, cette obligation s'applique notamment aux conditions techniques et tarifaires offertes par voie contractuelle, aux contenus et à la qualité des informations fournies dans les processus mis en œuvre pour l'accès et l'interconnexion, aux délais de fourniture des offres de gros, ou encore à la qualité de service offerte.

Cette obligation est ainsi justifiée et proportionnée au regard des objectifs de régulation définis à l'article L. 32-1 du CPCE. Elle est en effet notamment nécessaire à l'exercice au bénéfice des utilisateurs d'une concurrence effective et loyale entre les exploitants de réseau et les fournisseurs de services de communications électroniques (2°), au développement de l'investissement efficace dans les infrastructures de l'innovation et de la compétitivité dans le secteur des communications électroniques (3°). Elle garantit l'égalité des conditions de concurrence et la possibilité pour tous les utilisateurs de communiquer librement (4°). Cette obligation, conforme à l'article D. 309 du CPCE, constitue le seul moyen permettant de répondre aux problèmes de concurrence démontrés ci avant.

4.3.3 Obligation de transparence et de publication concernant l'accès

Conformément au 1° de l'article L.38, I du CPCE, l'opérateur puissant peut se voir imposer de fournir des prestations d'accès l'accès et d'interconnexion dans des conditions transparentes.

Conformément à l'article D. 307 I du CPCE, la transparence consiste ainsi en la mise à disposition de l'ensemble des opérateurs d'informations concernant les processus d'accès et d'interconnexion, qu'il s'agisse d'informations comptables, d'indicateurs de qualité de

service, de spécifications techniques, ou d'informations plus générales sur les modalités de fourniture des prestations ou sur les tarifs.

L'influence significative d'Orange sur les marchés de gros considérés rend les conditions dans lesquelles les opérateurs peuvent accéder aux prestations d'Orange ou s'interconnecter avec lui structurantes pour la viabilité des services qu'ils peuvent proposer.

Il est donc nécessaire que les opérateurs disposent d'une bonne visibilité sur les aspects technique, économique et tarifaire des offres de gros d'Orange, afin de garantir l'exercice d'une concurrence effective et loyale dans la fourniture des services de communications électroniques, au bénéfice des utilisateurs, ainsi qu'à l'égalité des conditions de concurrence.

Par ailleurs, l'obligation de transparence apparaît indispensable pour permettre le contrôle de l'obligation de non-discrimination, et ainsi permettre aux opérateurs négociant l'accès avec Orange de s'appuyer sur des données de référence publiques.

L'obligation de transparence imposée à Orange est ainsi nécessaire et proportionnée aux objectifs mentionnés à l'article L. 32-1 du CPCE, et notamment à ceux cités au 2° et 4° de cet article.

En pratique, l'Autorité impose à Orange une obligation de transparence au moyen de plusieurs dispositifs.

4.3.3.1 *Publication d'une offre de référence technique et tarifaire d'accès concernant les prestations de complément terrestre, de déport optique et de colocalisation*

4.3.3.1.1 *Obligation générique*

Conformément à l'article D. 307 II du CPCE, « Sans préjudice de l'article D. 308, lorsqu'un opérateur exerçant une influence significative sur un marché du secteur des communications électroniques est soumis à une obligation de non-discrimination en application de l'article D. 309, l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes peut imposer à cet opérateur de publier une offre technique et tarifaire d'interconnexion ou d'accès ».

L'existence et la publication d'une offre de référence par Orange répondent à plusieurs objectifs : elle pallie la faiblesse du pouvoir de négociation bilatérale des opérateurs clients de l'offre avec Orange ; elle permet d'assurer la non-discrimination dans le traitement des opérateurs alternatifs ; elle apporte de la visibilité et de la stabilité aux opérateurs dans l'élaboration de leurs plans de développement ; enfin, elle permet de découpler les prestations de sorte qu'un opérateur n'a à payer que ce dont il a besoin.

Pour les prestations de gros d'accès au complément terrestre, au déport optique et à la colocalisation sur les segments interurbains interterritoriaux des services de capacité, la conjonction de la puissance d'Orange, de l'absence de répliquabilité d'infrastructures essentielles détenues par Orange, de l'intégration verticale de l'opérateur historique et de son rôle sur les marchés aval, rend inefficace fait que les opérateurs concurrents d'Orange sur les marchés aval disposent d'un pouvoir de négociation suffisant pour obtenir des offres adaptées sur les marchés de gros des prestations des segments interurbains interterritoriaux concernés.

Par ailleurs, pour les opérateurs ayant recours à ces offres, les versements directs à Orange représentent une proportion importante de leur chiffre d'affaires, et apparaissent donc comme déterminants dans leur budget. Les opérateurs alternatifs ont donc besoin, lors de l'élaboration de leurs plans d'affaires et de leurs stratégies techniques et commerciales, de disposer d'une bonne visibilité sur les conditions techniques et tarifaires proposées par Orange.

Enfin, le recours à une offre de référence publique permet d'assurer un traitement non discriminatoire entre les différents opérateurs clients de l'offre.

Ainsi, l'Autorité estime nécessaire d'imposer à Orange de publier une offre de référence technique et tarifaire détaillant ses offres de gros de prestations de complément terrestre, déport optique et colocalisation pour :

- les stations d'atterrissages de Cayenne et du Lamentin assurant l'accès au câble Americas II respectivement en Guyane et à la Martinique ;
- la station d'atterrissage de Saint-Paul assurant l'accès au câble SAFE à La Réunion ;
- la station d'atterrissage de Sainte-Marie assurant l'accès au câble LION à La Réunion (seule route vers Mayotte).

L'Autorité considère que cette obligation constitue une garantie en vue d'assurer, notamment, l'égalité des conditions de la concurrence sur le marché considéré. Elle est proportionnée aux objectifs de l'article L. 32-1 II du CPCE et en particulier aux 3°, 4° et 9°, en ce qu'elle constitue le minimum nécessaire qui doit être imposé à Orange pour les atteindre.

4.3.3.1.2 *Eléments de l'offre de référence*

Conformément au II de l'article D. 307 du CPCE, l'offre de référence devra être « suffisamment détaillée pour que l'opérateur demandeur ne paye que l'utilisation des moyens strictement liés à la prestation demandée ».

En application des II et III de l'article D. 307 précité, l'Autorité estime justifié que cette offre comprenne, outre le descriptif des prestations devant y figurer, les conditions contractuelles types relatives aux tarifs, aux conditions de souscription, aux modalités d'accès à l'offre, ainsi que les informations répondant à l'obligation de transparence et de non-discrimination définies dans la présente décision. En particulier, tous les tarifs devront être effectivement inscrits dans l'offre de référence et non uniquement dans les conventions conclues entre les parties.

En outre, il importe que la tarification de certaines prestations « sur devis » ne soit envisagée qu'à titre exceptionnel. Le cas échéant, il reviendra à Orange de justifier des contraintes l'empêchant d'établir un tarif fixé à l'avance dans l'offre de référence.

Les prestations y figurant seront clairement détaillées, et accompagnées des modalités de fourniture, des conditions techniques et tarifaires correspondant à ces offres ainsi qu'aux prestations qui leur sont associées.

Pour en assurer une diffusion satisfaisante, l'Autorité souhaite que l'offre de référence soit publiée sur un site internet librement et facilement accessible. Au regard de l'exigence d'accessibilité de l'offre de référence et compte tenu de l'importance critique de la bonne disponibilité de cette documentation pour les opérateurs clients, il est nécessaire que tout changement d'adresse de ce site internet s'accompagne *a minima* des mesures suivantes : redirection automatique de l'ancienne page vers la nouvelle pendant une durée minimale d'un an, point d'information aux opérateurs dans le cadre de toutes les multilatérales placées sous l'égide de l'Autorité, communication aux opérateurs (auprès des contacts réglementaires et opérationnels). Certaines informations pouvant être qualifiées de sensibles, concernant notamment la localisation et les caractéristiques d'équipements de réseau, pourront être mises en annexe, afin d'en limiter la diffusion aux seuls opérateurs.

4.3.3.1.3 *Evolution de l'offre de référence*

Orange pourra être amené à faire évoluer au cours du temps son offre de référence. Cependant, toute évolution unilatérale sans information préalable serait préjudiciable pour le secteur. Elle peut en effet remettre en question la politique commerciale d'un opérateur, et donc nécessiter un certain préavis avant de pouvoir être prise en compte. Sur le plan technique, elle peut impacter le plan de déploiement des opérateurs, ou nécessiter des adaptations longues à mettre en œuvre. Il est donc nécessaire qu'Orange publie avec un préavis suffisant toute évolution de l'une des offres de référence.

Ce préavis doit permettre à l'Autorité de s'assurer le cas échéant du respect des obligations portant sur les conditions tarifaires et techniques des offres. Il a aussi pour finalité de permettre à l'ensemble du secteur de répercuter ces évolutions sur les prix de détail dès leur application, de mettre en œuvre les solutions techniques correspondantes et, le cas échéant, d'adapter leurs processus opérationnels. De manière générale, au regard des délais de mise en œuvre des politiques de marketing, et des délais de commande et de mise en place d'équipements techniques, un préavis de trois mois paraît adapté pour que les opérateurs soient en mesure d'utiliser effectivement les nouvelles modalités d'une offre de gros.

En pratique, ce délai, déjà imposé dans le cadre du précédent cycle d'analyse de marché, est apparu excessif lorsque la modification conduit à une baisse tarifaire d'une des prestations de l'offre de référence. Dans ces cas précis, un préavis plus court, d'un mois, paraît davantage adapté, un préavis de trois mois n'apparaissant pas alors nécessaire aux objectifs poursuivis.

Ainsi, sur le fondement des dispositions de l'article D. 307 III du CPCE, l'Autorité considère qu'au regard du fonctionnement actuel du marché, une durée de trois mois de préavis (ramené à un mois dans le cas d'une baisse tarifaire) est adaptée au respect des objectifs d'égalité des conditions de la concurrence, sans pour autant représenter une charge excessive pour Orange.

Lorsque ces évolutions contraignent l'opérateur alternatif à modifier ou à adapter substantiellement ses propres installations, Orange devra respecter un délai d'un an conformément aux dispositions de l'article D. 99-7 du CPCE.

L'obligation de publication avec préavis s'entend sauf décision contraire de l'Autorité. Certains cas particuliers peuvent en effet nécessiter une mise en œuvre immédiate des évolutions des offres. Ce cas peut notamment se rencontrer à la suite d'une décision de règlement de litige ou d'une décision de modification d'une offre de référence.

Notamment, s'agissant de la première offre de référence publiée conformément à la présente décision, il n'y a pas lieu d'observer le préavis de trois mois susmentionné entre sa publication et son entrée en vigueur, et ce afin d'assurer au secteur une mise en œuvre des obligations telles que détaillées dans la présente décision aussi rapide que possible.

Il apparaît cependant raisonnable d'accorder à Orange un délai d'un mois à partir de l'entrée en vigueur de la présente analyse pour publier une offre de référence qui y soit conforme. Ce délai apparaît suffisant au regard du fait que des offres de gros sont déjà en vigueur ou en cours d'élaboration, qu'une offre de référence existe d'ores et déjà en application des précédentes décisions d'analyse des marchés des services de capacité et qu'Orange a pris connaissance du maintien de cette obligation durant le processus d'analyse des marchés et de consultation du secteur, en amont de l'entrée en vigueur de la présente décision.

4.3.3.2 *Transmission des conventions*

En vertu du I de l'article D. 307 du CPCE, l'Autorité peut imposer, au titre de l'obligation de transparence, à tout opérateur exerçant une influence significative sur un marché pertinent, la communication, dès leur conclusion, des conventions d'interconnexion et d'accès.

La publication d'une offre de référence ne s'oppose pas à ce qu'Orange négocie des conditions d'accès qui n'auraient pas été prévues initialement par l'offre et qui doivent être signalées en tant que telles dans la convention.

Toutefois, par référence aux objectifs posés par l'article L. 32-1 du CPCE, l'Autorité doit être en mesure de vérifier qu'aucun opérateur ne fait l'objet d'un traitement discriminatoire tout en veillant parallèlement à ce que le contenu de l'offre de référence réponde de manière satisfaisante aux besoins des opérateurs et à la réalité du marché. En outre, l'obligation de transmission des conventions, à compter de leur signature, est au cas d'espèce un outil qui permet à l'Autorité d'accroître l'efficacité de son action pour promouvoir le développement et l'équilibre des conditions de la concurrence.

Ainsi, eu égard aux spécificités du marché objet de la présente analyse, et afin de permettre la réalisation des objectifs de concurrence effective et loyale dans des conditions de non-discrimination, l'Autorité impose à Orange de lui transmettre, dans le délai de dix jours suivant leur signature, les conventions d'interconnexion et d'accès ou avenants à ces conventions lorsque les prestations concernées sont fournies au titre de l'accès au complément terrestre sur les marchés de gros de prestations des segments interurbains interterritoriaux Métropole – Réunion, Métropole-Guyane et Martinique-Guyane.

Par ailleurs, dans les conditions énoncées à l'article D. 99-6 du CPCE, l'Autorité pourra décider de communiquer à la demande d'un tiers intéressé, tout ou partie du texte de la convention, sous réserve des informations couvertes par le secret des affaires.

4.3.3.3 *Informations données aux acteurs bénéficiant de prestations d'accès et d'interconnexion*

Afin de donner un maximum de visibilité aux acteurs ayant signé avec lui une telle convention d'accès, Orange devra leur fournir des informations sur les caractéristiques de son réseau, notamment en termes d'architecture, d'interfaces et de dimensionnement. Elle en informera également l'Autorité.

Conformément aux dispositions de l'article D. 307 III du CPCE, Orange devra également informer ces acteurs, dans un préavis raisonnable, de toute évolution de ses conditions techniques et tarifaires des prestations d'accès, ainsi que de toute évolution d'architecture de son réseau, en cas d'évolution de nature à contraindre les opérateurs utilisant une des prestations d'accès à modifier ou adapter leurs propres installations.

Pour les prestations qui devront être intégrées dans l'offre de référence imposée ci-avant, Orange devra respecter le préavis défini dans la partie 4.3.3.1.3 Pour les autres prestations, elle devra respecter un préavis raisonnable.

Cette obligation apparaît essentielle pour permettre aux opérateurs d'anticiper ces évolutions, et ainsi d'avoir une visibilité suffisante de leurs plans d'investissement, condition nécessaire au développement de l'investissement efficace dans les infrastructures. Les modalités de publication de ces informations et le niveau de détail requis pourront être précisés par une décision ultérieure de l'Autorité, en tant que de besoin.

En outre Orange sera invité à présenter, au moins une fois par an, au cours du premier comité DOM, les chantiers en cours sur les évolutions de ses réseaux utilisés dans le cadre de l'accès au complément terrestre sur les câbles concernés, afin d'informer les opérateurs clients de ses offres des évolutions nécessaires à entreprendre de leur côté.

4.3.4 Obligation de contrôle tarifaire : tarifs orientés vers les coûts

L'article L. 38 I du CPCE précise, en son 4°, qu'il peut être imposé aux opérateurs « réputés exercer une influence significative sur un marché du secteur des communications électroniques » de « ne pas pratiquer de tarifs excessifs ou d'éviction sur le marché en cause et de pratiquer des tarifs reflétant les coûts correspondants ».

L'analyse de la puissance sur les marchés de gros des prestations des segments interurbains interterritoriaux Réunion – Métropole, Guyane – Métropole et Guyane – Martinique a montré l'influence significative qu'exerce Orange sur ces marchés, au travers essentiellement de son contrôle exclusif des prestations de complément terrestre, déport optique et colocalisation. L'analyse a notamment permis de constater l'existence d'offres alternatives par les opérateurs membres des différents consortia exploitant les câbles sous-marins.

Pour les prestations de complément terrestre, déport optique et colocalisation pour l'accès au câble SAFE à La Réunion, et au câble Americas II en Guyane et à la Martinique, pour lesquelles Orange est puissante et le demeurera jusqu'à l'horizon de la présente analyse, Orange est en mesure de fixer les tarifs de ces prestations indépendamment de toute pression concurrentielle au désavantage de ses concurrents sur les marchés aval et, *in fine*, des clients finals.

Afin de garantir l'égalité des conditions de concurrence, de veiller à l'exercice au bénéfice des utilisateurs d'une concurrence effective et loyale et au développement de l'investissement efficace dans les infrastructures, conformément aux objectifs cités au 2°, 3° et 4° de l'article L. 32-1 II précité, l'Autorité estime nécessaire et proportionné d'imposer à Orange une obligation de reflet des coûts pour les prestations de complément terrestre, déport optique et colocalisation à La Réunion pour le câble SAFE, en Guyane et à la Martinique pour le câble Americas II.

4.3.5 Obligation de comptabilisation des coûts

L'obligation de comptabilisation des coûts est un remède que peut imposer l'Autorité à un opérateur déclaré puissant sur un marché donné au terme des analyses de marché menées selon la procédure déclinée dans l'article 16 de la directive « cadre ».

L'obligation de comptabilisation des coûts est prévue par l'article 13 de la directive « accès », incluant également les obligations liées à la récupération des coûts, au contrôle des prix et à l'orientation des prix en fonction des coûts. L'objectif de l'imposition de ces obligations est d'éviter que l'opérateur concerné, « *en l'absence de concurrence efficace, ne maintienne des prix à un niveau excessivement élevé, ou ne comprime les prix, au détriment des utilisateurs finals* ».

L'article L. 38 I 5° du CPCE précise que « les opérateurs réputés exercer une influence significative sur un marché du secteur des communications électroniques peuvent se voir imposer, (...) [de] tenir une comptabilité des services et des activités qui permette de vérifier le respect des obligations imposées au titre du présent article ».

A ce titre, l'Autorité estime proportionné et justifié d'imposer à Orange une obligation de comptabilisation des coûts de l'ensemble des prestations de complément terrestre, déport

optique et colocalisation des marchés de gros des prestations des segments interurbains interterritoriaux sur lesquels il exerce une influence significative (Réunion – Métropole, Guyane – Métropole et Guyane – Martinique) pour vérifier le respect des obligations tarifaires imposées à Orange sur ces marchés au titre de la présente analyse.

Les modalités de mise en œuvre de l'obligation de comptabilisation des coûts ont été précisées dans la décision n° 06-1007 en date du 7 décembre 2006 dont les dispositions s'appliqueront sur la période d'application de la présente décision. Le cas échéant, une nouvelle décision pourra compléter la décision n° 06-1007.

4.4 Les obligations sur le marché de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux depuis et vers Saint-Barthélemy

Dans cette partie, l'Autorité présente les obligations qu'il paraît nécessaire et proportionné d'imposer à Global Caribbean Network sur les prestations des segments interurbains interterritoriaux de services de capacité entre Saint-Barthélemy, d'une part, et la Métropole, la Guadeloupe, la Martinique et Saint-Martin, d'autre part.

4.4.1 Obligation de faire droit aux demandes raisonnables d'accès aux infrastructures sous-marines et terrestres du câble sous-marin

L'article L. 38-I 3° du CPCE prévoit que l'Autorité peut imposer des obligations d'accès à un opérateur disposant d'une influence significative sur un marché pertinent. Conformément à l'article D. 310 du CPCE, elles peuvent notamment prendre la forme d'une obligation d'accorder à des tiers l'accès à des éléments ou ressources de réseau spécifiques, de négocier de bonne foi avec les opérateurs ou encore de ne pas retirer un accès déjà accordé. Comme cela a été démontré précédemment, Global Caribbean Network dispose d'une influence significative sur le marché de gros des services de capacité sur les segments interurbains interterritoriaux depuis et vers Saint-Barthélemy.

Il convient que les opérateurs présents à Saint-Barthélemy soient en mesure d'acheter des prestations de capacités sous-marines auprès de Global Caribbean Network sur les segments concernés (i.e. entre Saint-Barthélemy, d'une part, et la métropole, la Guadeloupe, la Martinique et Saint-Martin, d'autre part) et de disposer d'un accès aux stations d'atterrissement, à des prestations de complément terrestre, de déport optique et de colocalisation afin d'acheminer leur trafic entrant et sortant aux différentes extrémités : Saint-Barthélemy, Saint-Martin, Guadeloupe, Martinique et la métropole.

Il apparaît dès lors nécessaire d'imposer à Global Caribbean Network l'obligation de faire droit aux demandes raisonnables des opérateurs relatives aux services de capacité sur les segments interurbains interterritoriaux depuis ou vers Saint-Barthélemy pour le câble Global Caribbean Network. D'une manière générale, le caractère raisonnable d'une demande d'accès formulée par un opérateur devra être apprécié au regard de la proportionnalité entre les contraintes économiques et techniques pour Global Caribbean Network résultant d'une telle demande et le bénéfice attendu au regard des objectifs mentionnés à l'article L. 32-1 du CPCE notamment sur le plan concurrentiel.

4.4.1.1 Obligations générales

Comme cela a été démontré précédemment, Global Caribbean Network dispose d'une influence significative sur le marché de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux depuis et vers Saint-Barthélemy.

Compte tenu de l'importance que revêt l'accès aux câbles sous-marins pour les opérateurs ayant une activité dans les départements, régions et collectivités territoriales d'outre-mer, et afin de permettre aux opérateurs d'intervenir dans des conditions équivalentes sur les marchés de détail situés en aval, il est nécessaire d'imposer à Global Caribbean Network une obligation de fournir, en réponse aux demandes raisonnables des opérateurs alternatifs, des prestations d'accès, lorsque celles-ci sont relatives au marché de gros sur lequel elle exerce une influence significative.

De plus, Global Caribbean Network devra, conformément à l'article D. 310 2° du CPCE, négocier de bonne foi avec les opérateurs qui demandent des prestations d'accès relatives à ce marché. Une telle obligation vise, d'une part, à limiter les cas de litiges, et, d'autre part, à éviter que l'opérateur disposant d'une influence significative ne cherche à faire obstruction aux demandes raisonnables d'accès ou à retarder de manière non justifiée la conduite des négociations. Tout refus d'accès ou restriction dans les conditions d'usages pour les opérateurs tiers devra ainsi être motivé.

Il ressort de ce qui précède que, en l'absence de mesure moins contraignante pour Global Caribbean Network qui permettrait d'atteindre le même but, l'obligation d'accès imposée à cet opérateur est nécessaire et proportionnée, au regard des éléments prévus aux alinéas a) à d) du IV de l'article L. 38 et des objectifs prévus au II de l'article L. 32-1. Elle est notamment nécessaire à l'exercice au bénéfice des utilisateurs d'une concurrence effective et loyale entre les exploitants de réseau et les fournisseurs de services de communications électroniques (2°), au développement de l'investissement efficace notamment dans les infrastructures améliorées et de nouvelle génération, de l'innovation et de la compétitivité dans le secteur des communications électroniques (3°), tient compte du risque assumé par les entreprises qui investissent (3°bis) et garantit l'égalité des conditions de concurrence et la possibilité pour tous les utilisateurs de communiquer librement (4°).

4.4.1.2 *Maintien des prestations existantes : offres de capacité sous-marine, complément terrestre, déport optique et colocalisation*

Global Caribbean Network propose aujourd'hui à Saint-Barthélemy des prestations de services de capacités sous-marines permettant d'acheminer le trafic depuis et vers Saint Barthélemy.

Par ailleurs, Global Caribbean Network propose à Saint-Barthélemy, Saint-Martin, en Guadeloupe et en Martinique, des prestations de complément terrestre sous la forme de colocalisation et de déport optique pour le câble GCN, permettant de raccorder les liaisons sous-marines entre Saint-Barthélemy et les autres territoires à un point de présence opérateur.

Ces prestations, inscrites dans le catalogue des prix, sont dissociées de l'offre de capacités sous-marines et se présentent sous la forme d'un abonnement annuel résiliable sans pénalité. Elles constituent des prestations associées à la prestation principale de capacité sous-marine.

Eu égard à la puissance de Global Caribbean Network sur les marchés de gros considérés, l'Autorité estime justifié d'imposer à Global Caribbean Network de continuer à fournir ces prestations. Le maintien de ces offres est en effet indispensable pour la pérennité des activités des autres opérateurs. Il est notamment nécessaire à l'exercice au bénéfice des utilisateurs d'une concurrence effective et loyale entre les exploitants de réseau et les fournisseurs de services de communications électroniques, au développement de l'investissement efficace dans les infrastructures, de l'innovation et de la compétitivité dans le secteur des communications électroniques. Il garantit en outre l'égalité des conditions de concurrence et

la possibilité pour tous les utilisateurs de communiquer librement, objectifs cités à l'article L. 32-1 II 2°, 3° et 4° du CPCE. La suppression ou modification de ces offres aurait en outre pour conséquence de déstabiliser le marché et les plans d'affaires des opérateurs clients.

Dans la mesure où ces prestations sont déjà offertes aujourd'hui et sont nécessaires à l'activité des opérateurs tiers, leur imposition répond aux critères de l'article L. 38 IV du CPCE, en particulier les a), b), c) et d). Il convient de noter que cette obligation ne saurait faire obstacle au droit de Global Caribbean Network de faire évoluer l'architecture de son réseau dès lors que cette évolution est légitime et que les opérateurs tiers ont été informés dans des délais raisonnables des évolutions envisagées, des conséquences sur les prestations que Global Caribbean Network commercialise à leur intention et des éventuelles solutions alternatives disponibles. L'ensemble de ce processus devant s'inscrire dans le respect des obligations de transparence et de non-discrimination (cf. *infra*).

4.4.2 Obligation de fournir l'accès dans des conditions non discriminatoires

L'article L. 38 I 2° du CPCE prévoit que « les opérateurs réputés exercer une influence significative sur un marché du secteur des communications électroniques peuvent se voir imposer (...) [de] fournir des prestations d'interconnexion ou d'accès dans des conditions non discriminatoires ».

L'article D. 309 du CPCE précise que les obligations de non-discrimination font notamment en sorte que « les opérateurs appliquent des conditions équivalentes dans des circonstances équivalentes aux autres opérateurs fournissant des services équivalents, et qu'ils fournissent aux autres des services et informations dans les mêmes conditions et avec la même qualité que ceux qu'ils assurent pour leurs propres services, ou pour ceux de leurs filiales ou partenaires ».

Il est nécessaire que Global Caribbean Network n'avantage pas certains opérateurs, et en particulier ses sociétés sœurs⁹² ou ses partenaires, en leur proposant des offres de gros privilégiées, afin d'exclure leurs concurrents les plus directs des marchés de détail et de gros sous-jacents.

Seule une obligation de non-discrimination imposée à Global Caribbean Network sur les marchés de gros où elle exerce une influence significative est ainsi à même de garantir l'exercice au bénéfice des utilisateurs d'une concurrence effective et loyale entre les exploitants de réseau et les fournisseurs de services de communications électroniques, objectif mentionné au 2° de l'article L. 32-1 du CPCE. Cette obligation s'applique notamment aux conditions techniques et tarifaires offertes par voie contractuelle, aux contenus et à la qualité

⁹² A la date de rédaction du projet de décision, le groupe Loret, maison mère de la société Global Caribbean Network, détient également la société Mediaserv active sur le marché de détail des services de communications électroniques. Un projet de rachat d'une partie des filiales du groupe Loret, dont la société Mediaserv, par la société Canal+ Overseas a été notifié le 16 septembre 2013 à l'Autorité de la concurrence.

des informations fournies dans les processus mis en œuvre pour l'accès et l'interconnexion, aux délais de fourniture des offres de gros, ou encore à la qualité de service offerte.

Cette obligation est ainsi justifiée et proportionnée au regard des objectifs de régulation définis à l'article L. 32-1 du CPCE. Elle est, en effet, notamment nécessaire à l'exercice au bénéfice des utilisateurs d'une concurrence effective et loyale entre les exploitants de réseau et les fournisseurs de services de communications électroniques (2°), au développement de l'investissement efficace dans les infrastructures de l'innovation et de la compétitivité dans le secteur des communications électroniques (3°). Elle garantit l'égalité des conditions de concurrence et la possibilité pour tous les utilisateurs de communiquer librement (4°). Cette obligation, conforme à l'article D. 309 du CPCE, constitue le seul moyen permettant de répondre aux problèmes de concurrence démontrés ci avant.

4.4.3 Obligation de transparence et de publication d'information concernant l'accès

L'article L. 38 I 1° du CPCE énonce que « les opérateurs réputés exercer une influence significative sur un marché du secteur des communications électroniques peuvent se voir imposer, (...) [de] rendre publiques des informations concernant l'interconnexion ou l'accès, (...) ».

En d'autres termes, l'opérateur exerçant une influence significative peut se voir imposer, en application de cet article, de fournir l'accès et l'interconnexion dans des conditions transparentes.

Conformément au I de l'article D. 307 du CPCE, la transparence consiste ainsi en la mise à disposition de l'ensemble des opérateurs d'informations concernant les processus d'accès et d'interconnexion, qu'il s'agisse d'informations comptables, d'indicateurs de qualité de service, de spécifications techniques, ou d'informations plus générales sur les modalités de fourniture des prestations ou sur les tarifs.

L'influence significative de Global Caribbean Network sur les marchés de gros considérés rend les conditions dans lesquelles les opérateurs peuvent accéder aux prestations de Global Caribbean Network structurantes pour la viabilité des services qu'ils peuvent proposer.

Il est donc nécessaire que les opérateurs disposent d'une bonne visibilité sur les aspects technique, économique et tarifaire des offres de gros de Global Caribbean Network, afin de garantir l'exercice d'une concurrence effective et loyale dans la fourniture des services de communications électroniques, au bénéfice des utilisateurs, ainsi qu'à l'égalité des conditions de concurrence.

Par ailleurs, l'obligation de transparence apparaît indispensable pour permettre le contrôle de l'obligation de non-discrimination, et ainsi permettre aux opérateurs négociant l'accès avec Global Caribbean Network de s'appuyer notamment sur des données de référence publiques.

L'obligation de transparence imposée à Global Caribbean Network est ainsi nécessaire et proportionnée aux objectifs mentionnés à l'article L. 32-1 du CPCE, et notamment à ceux cités au 2° et 4° de cet article.

En pratique, l'Autorité impose à Global Caribbean Network une obligation de transparence au moyen de plusieurs dispositifs.

4.4.3.1 *Publication d'une offre de référence technique et tarifaire d'accès concernant les prestations de capacités sous-marines, de complément terrestre, de déport optique et de colocalisation*

4.4.3.1.1 *Obligation générique*

Conformément au II de l'article D. 307 du CPCE, « sans préjudice de l'article D. 308, lorsqu'un opérateur exerçant une influence significative sur un marché du secteur des communications électroniques est soumis à une obligation de non-discrimination en application de l'article D. 309, l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes peut imposer à cet opérateur de publier une offre technique et tarifaire d'interconnexion ou d'accès ». L'existence et la publication d'une offre de référence par Global Caribbean Network répondent à plusieurs objectifs : elle pallie la faiblesse du pouvoir de négociation bilatérale des opérateurs clients de l'offre avec Global Caribbean Network ; elle permet d'assurer la non-discrimination dans le traitement des opérateurs alternatifs ; elle apporte de la visibilité et de la stabilité aux opérateurs dans l'élaboration de leurs plans de développement ; enfin, elle permet de découpler les prestations de sorte qu'un opérateur n'a à payer que ce dont il a besoin.

Pour les prestations de gros d'accès aux capacités sous-marines et les prestations associées de complément terrestre, déport optique et colocalisation sur les segments interurbains interterritoriaux des services de capacité, la conjonction de la puissance de Global Caribbean Network, de l'absence de répliquabilité d'infrastructures essentielles détenues par Global Caribbean Network⁹³, rend peu probable le fait que les opérateurs présents sur les marchés aval disposent d'un pouvoir de négociation suffisant pour obtenir des offres adaptées sur ces prestations.

Par ailleurs, pour les opérateurs ayant recours à ces offres, les versements directs à Global Caribbean Network représentent une proportion importante de leur chiffre d'affaires, et apparaissent donc comme déterminants dans leur budget. Les opérateurs ont donc besoin, lors de l'élaboration de leurs plans d'affaires et de leurs stratégies techniques et commerciales, de disposer d'une bonne visibilité sur les conditions techniques et tarifaires proposées par Global Caribbean Network.

Enfin, le recours à une offre de référence publique permet d'assurer un traitement non discriminatoire entre les différents opérateurs clients de l'offre.

Ainsi, l'Autorité estime nécessaire d'imposer à Global Caribbean Network de publier une offre de référence technique et tarifaire détaillant ses offres de gros de prestations de capacités sous-marines et de prestations associées de colocalisation, de déport optique et de complément terrestre pour les quatre segments interurbains interterritoriaux suivants : Saint-

⁹³ Et, à la date de rédaction du projet de décision, de l'intégration verticale de la maison mère de Global Caribbean Network avec la société Medisaerv active sur les marchés en aval.

Barthélemy – Métropole, Saint-Barthélemy – Guadeloupe, Saint-Barthélemy – Martinique et Saint-Barthélemy – Saint-Martin. L’Autorité considère que cette obligation constitue une garantie en vue d’assurer, notamment, l’égalité des conditions de la concurrence sur les marchés en aval. Elle est proportionnée aux objectifs au II de l’article L. 32-1 du CPCE et en particulier des 3°, 4° et 9°, en ce qu’elle constitue le minimum nécessaire qui doit être imposé à Global Caribbean Network pour les atteindre.

4.4.3.1.2 *Eléments des offres de références*

Conformément au II de l’article D. 307 du CPCE, l’offre de référence devra être « suffisamment détaillée pour que l’opérateur demandeur ne paye que l’utilisation des moyens strictement liés à la prestation demandée ».

En application des II et III de l’article D. 307 précité, l’Autorité estime justifié que cette offre comprenne, outre le descriptif des prestations devant y figurer, les conditions contractuelles types relatives aux tarifs, aux conditions de souscription, aux modalités d’accès à l’offre, ainsi que les informations répondant à l’obligation de transparence et de non-discrimination définies dans la présente décision. En particulier, tous les tarifs devront être effectivement inscrits dans l’offre de référence et non uniquement dans les conventions conclues entre les parties.

En outre, il importe que la tarification de certaines prestations « *sur devis* » ne soit envisagée qu’à titre exceptionnel. Le cas échéant, il reviendra à Global Caribbean Network de justifier des contraintes l’empêchant d’établir un tarif fixé à l’avance dans l’offre de référence.

Les prestations y figurant seront clairement détaillées, et accompagnées des modalités de fourniture, des conditions techniques et tarifaires correspondant à ces offres ainsi qu’aux prestations qui leur sont associées.

Pour en assurer une diffusion satisfaisante, l’Autorité souhaite que l’offre de référence soit publiée sur un site internet librement et facilement accessible. Au regard de l’exigence d’accessibilité de l’offre de référence et compte tenu de l’importance critique de la bonne disponibilité de cette documentation pour les opérateurs clients, il est nécessaire que tout changement d’adresse de ce site internet s’accompagne *a minima* des mesures suivantes : redirection automatique de l’ancienne page vers la nouvelle pendant une durée minimale d’un an, point d’information aux opérateurs dans le cadre de toutes les multilatérales placées sous l’égide de l’Autorité, communication aux opérateurs (auprès des contacts réglementaires et opérationnels). Certaines informations pouvant être qualifiées de sensibles, concernant notamment la localisation et les caractéristiques d’équipements de réseau, pourront être mises en annexe, afin d’en limiter la diffusion aux seuls opérateurs.

4.4.3.1.3 *Evolution de l’offre de référence*

Global Caribbean Network pourra être amenée à faire évoluer au cours du temps son offre de référence. Cependant, toute évolution unilatérale sans information préalable serait préjudiciable pour le secteur. Elle peut en effet remettre en question la politique commerciale d’un opérateur, et donc nécessiter un certain préavis avant de pouvoir être prise en compte. Sur le plan technique, elle peut impacter le plan de déploiement des opérateurs, ou nécessiter des adaptations longues à mettre en œuvre. Il est donc nécessaire que Global Caribbean Network publie avec un préavis suffisant toute évolution de l’offre de référence.

Ce préavis doit permettre à l’Autorité de s’assurer le cas échéant du respect des obligations portant sur les conditions tarifaires et techniques des offres. Il a aussi pour finalité de

permettre à l'ensemble du secteur de répercuter ces évolutions sur les prix de détail dès leur application, de mettre en œuvre les solutions techniques correspondantes et, le cas échéant, d'adapter leurs processus opérationnels. De manière générale, au regard des délais de mise en œuvre des politiques de marketing, et des délais de commande et de mise en place d'équipements techniques, un préavis de trois mois paraît adapté pour que les opérateurs soient en mesure d'utiliser effectivement les nouvelles modalités d'une offre de gros.

En pratique, ce délai apparaît excessif lorsque la modification conduit à une baisse tarifaire d'une des prestations de l'offre de référence. Dans ce cas précis, un préavis plus court, d'un mois, paraît davantage adapté, un préavis de trois mois n'apparaissant pas alors nécessaire aux objectifs poursuivis.

Ainsi, sur le fondement des dispositions du III de l'article D. 307 du CPCE, l'Autorité considère qu'au regard du fonctionnement actuel du marché, une durée de trois mois de préavis (ramené à un mois dans le cas d'une baisse tarifaire) est adaptée au respect des objectifs d'égalité des conditions de la concurrence, sans pour autant représenter une charge excessive pour Global Caribbean Network.

Lorsque ces évolutions contraignent l'opérateur alternatif à modifier ou à adapter substantiellement ses propres installations, Global Caribbean Network devra respecter un délai d'un an conformément aux dispositions de l'article D. 99-7 du CPCE.

L'obligation de publication avec préavis s'entend sauf décision contraire de l'Autorité. Certains cas particuliers peuvent en effet nécessiter une mise en œuvre immédiate des évolutions des offres. Ce cas peut notamment se rencontrer à la suite d'une décision de règlement de litige ou d'une décision de modification d'une offre de référence.

Il apparaît raisonnable d'accorder à Global Caribbean Network un délai d'un mois à partir de l'entrée en vigueur de la présente analyse pour publier une offre de référence qui y soit conforme. .

4.4.3.2 *Transmission des conventions*

En vertu du I de l'article D. 307 du CPCE, l'Autorité peut imposer, au titre de l'obligation de transparence, à tout opérateur exerçant une influence significative sur un marché pertinent, la communication, dès leur conclusion, des conventions d'interconnexion et d'accès.

La publication d'une offre de référence ne s'oppose pas à ce que Global Caribbean Network négocie des conditions d'accès qui n'auraient pas été prévues initialement par l'offre et qui doivent être signalées en tant que telles dans la convention.

Toutefois, par référence aux objectifs posés par l'article L. 32-1 du CPCE, l'Autorité doit être en mesure de vérifier qu'aucun opérateur ne fait l'objet d'un traitement discriminatoire tout en veillant parallèlement à ce que le contenu de l'offre de référence réponde de manière satisfaisante aux besoins des opérateurs et à la réalité du marché. En outre, l'obligation de transmission des conventions, à compter de leur signature, est au cas d'espèce un outil qui permet à l'Autorité d'accroître l'efficacité de son action pour promouvoir le développement et l'équilibre des conditions de la concurrence.

Ainsi, eu égard aux spécificités du marché objet de la présente analyse, et afin de permettre la réalisation des objectifs de concurrence effective et loyale dans des conditions de non-discrimination, l'Autorité impose à Global Caribbean Network de lui transmettre, dans le délai de dix jours suivant leur signature, les conventions d'interconnexion et d'accès ou avenants à ces conventions lorsque les prestations concernées sont fournies au titre de l'accès

au complément terrestre sur les marchés de gros de prestations des segments interurbains interterritoriaux depuis et vers Saint-Barthélemy.

Par ailleurs, dans les conditions énoncées à l'article D. 99-6 du CPCE, l'Autorité pourra décider de communiquer à la demande d'un tiers intéressé, tout ou partie du texte de la convention, sous réserve des informations couvertes par le secret des affaires.

4.4.3.3 *Informations données aux acteurs bénéficiant de prestations d'accès et d'interconnexion*

Afin de donner un maximum de visibilité aux acteurs ayant signé avec elle une telle convention d'accès, Global Caribbean Network devra leur fournir des informations sur les caractéristiques de son réseau, notamment en termes d'architecture, d'interfaces et de dimensionnement. Elle en informera également l'Autorité.

Conformément aux dispositions du III de l'article D. 307 du CPCE, Global Caribbean Network devra également informer ces acteurs, avec un préavis raisonnable, de toute évolution de ses conditions techniques et tarifaires des prestations d'accès, ainsi que de toute évolution d'architecture de son réseau, en cas d'évolution de nature à contraindre les opérateurs utilisant une des prestations d'accès à modifier ou adapter leurs propres installations.

Pour les prestations qui devront être intégrées dans l'offre de référence imposée ci-après, Global Caribbean Network devra respecter le préavis défini précédemment. Pour les autres prestations, elle devra respecter un préavis raisonnable.

Cette obligation apparaît essentielle pour permettre aux opérateurs d'anticiper ces évolutions, et ainsi d'avoir une visibilité suffisante de leurs plans d'investissement, condition nécessaire au développement de l'investissement efficace dans les infrastructures. Les modalités de publication de ces informations et le niveau de détail requis pourront être précisés par une décision ultérieure de l'Autorité, en tant que de besoin.

4.4.4 Obligation de contrôle tarifaire : tarifs orientés vers les coûts

Le 4° du I de l'article L. 38 du CPCE précise qu'il peut être imposé aux opérateurs « réputés exercer une influence significative sur un marché du secteur des communications électroniques » de « ne pas pratiquer de tarifs excessifs ou d'éviction sur le marché en cause et de pratiquer des tarifs reflétant les coûts correspondants ».

L'analyse de la puissance sur les marchés de gros des prestations des segments interurbains interterritoriaux depuis et vers Saint-Barthélemy a montré l'influence significative qu'exerce Global Caribbean Network sur ces marchés, au travers de sa situation de monopole sur la commercialisation des capacités sous-marines et sur l'accès aux stations d'atterrissage. L'analyse a notamment permis de constater l'absence d'autres offreurs sur ce marché.

Pour les offres de gros de capacités sous-marines et les prestations associées de colocalisation, de déport optique et de complément terrestre pour l'accès au câble GCN, pour lesquelles la société Global Caribbean Network est puissante et le demeurera jusqu'à l'horizon de la présente analyse, la société Global Caribbean Network est en mesure de fixer les tarifs de ces prestations indépendamment de toute pression concurrentielle au désavantage de ses concurrents sur les marchés aval et, *in fine*, des clients finals.

Afin de garantir l'égalité des conditions de concurrence sur les marchés avals, de veiller à l'exercice au bénéfice des utilisateurs d'une concurrence effective et loyale et au

développement de l'investissement efficace dans les infrastructures, conformément aux objectifs cités au 2°, 3° et 4° d II de l'article L. 32-1 précité, l'Autorité estime nécessaire et proportionné d'imposer à Global Caribbean Network une obligation de pratiquer des tarifs orientés vers les coûts pour les offres de gros de capacités sous-marines et les prestations associées de colocalisation, de déport optique et de complément terrestre.

4.4.5 Obligation de comptabilisation des coûts

L'obligation de comptabilisation des coûts est un remède que peut imposer l'Autorité à un opérateur déclaré puissant sur un marché donné au terme des analyses de marché menées selon la procédure déclinée dans l'article 16 de la directive « cadre ».

L'obligation de comptabilisation des coûts est prévue par l'article 13 de la directive « accès », incluant également les obligations liées à la récupération des coûts, au contrôle des prix et à l'orientation des prix en fonction des coûts. L'objectif de l'imposition de ces obligations est d'éviter que l'opérateur concerné, *« en l'absence de concurrence efficace, ne maintienne des prix à un niveau excessivement élevé, ou ne comprime les prix, au détriment des utilisateurs finals »*.

Le 5° du I de l'article L.38 du CPCE précise que « les opérateurs réputés exercer une influence significative sur un marché du secteur des communications électroniques peuvent se voir imposer, (...) [de] tenir une comptabilité des services et des activités qui permette de vérifier le respect des obligations imposées au titre du présent article ».

En tant que délégataire de service public, la société Global Caribbean Network est tenue de fournir annuellement à l'autorité délégante une restitution de ses comptes, permettant ainsi un contrôle du respect de ses engagements contractuels. L'Autorité pourra solliciter de la part de Global Caribbean Network des compléments d'information concernant ces restitutions comptables, en tant que de besoin, dans l'optique de vérifier l'orientation vers les coûts (cf. 4.4.5) effective des prestations de Global Caribbean Network sur ce marché.

La production de ces comptes étant, par ailleurs, déjà imposée à Global Caribbean Network, à destination de son autorité délégante, il apparaît que cette transmission d'informations à l'Autorité n'impose pas à la société Global Caribbean Network une mobilisation indue de ressources humaines ou financières.

Par ailleurs, pour permettre à l'Autorité d'exercer un contrôle sur les tarifs de Global Caribbean Network, il semble légitime que la société transmette, dans un délai d'un mois suivant la publication de la présente analyse, la dernière restitution comptable présentée à la région Guadeloupe.

5 Questions

Question 1 : les acteurs sont invités à formuler des observations sur l'analyse du marché de gros des services de capacité du segment terminal : délimitation du marché, pertinence pour une régulation *ex ante*, influence significative exercée par Orange et remèdes.

Question 2 : les acteurs sont invités à formuler des observations sur l'inclusion des offres d'accès haut débit activées sur cuivre spécifiques entreprises (liaisons louées à interfaces alternatives) du marché de gros des services de capacité du segment terminal.

Question 3 : les acteurs sont invités à formuler des observations sur les remèdes tarifaires imposés à Orange – zonage et principe de tarification – pour la fourniture de services de *bitstream* spécifique entreprises sur cuivre, d'une part, et sur fibre optique, d'autre part.

Question 4 : les acteurs sont invités à formuler des observations sur l'analyse des marchés de gros des services de capacité des segments interurbains interterritoriaux : délimitation du marché, pertinence pour une régulation *ex ante*, influence significative exercée par Orange et GCN (selon les segments) et remèdes.

Question 5 : les acteurs sont invités à formuler des observations quant aux conditions et à l'impact de la commercialisation possible d'offres de capacité sur le câble SSCS.

Question 6 : les acteurs sont invités à formuler des observations sur la pertinence et le caractère proportionné de la mise en œuvre d'un observatoire des tarifs sur les marchés de gros des segments interurbains interterritoriaux.

ANNEXE A – Indicateurs de qualité de service

Orange publiera mensuellement sur une page publiquement et aisément accessible de son site internet un ensemble d'indicateurs de qualité de service comprenant *a minima* les indicateurs suivants :

Production des accès cuivre, en distinguant LA-LPT, DSL-E, CELAN et C2E cuivre :

- Taux de respect de la date convenue de livraison ;
- Taux de respect de la date convenue de livraison hors petites opérations d'infrastructure ;
- Taux d'instances en attente client ;
- Délais moyens de livraison ;
- Délais moyens de livraison hors petites opérations d'infrastructure ;
- Délais moyens de livraison au 95ème centile ;
- Délais moyens de livraison au 80ème centile.

Production des accès fibre, en distinguant CE2O, CELAN et C2E optique :

- Taux de respect de la date convenue de livraison ;
- Taux de respect de la date convenue de livraison pour les sites fibrés ;
- Taux de respect de la date convenue de livraison pour les sites non fibrés ;
- Taux d'instances en attente client ;
- Délais moyens de livraison ;
- Délais moyens de livraison pour les sites fibrés ;
- Délais moyens de livraison pour les sites non fibrés ;
- Délais moyens de livraison au 95ème centile ;
- Délais moyens de livraison au 80ème centile.

Service Après-Vente, en distinguant LA-LPT, DSL-E, CELAN et C2E cuivre, CE2O, CELAN et C2E optique :

- Taux de respect de la garantie de temps de rétablissement ;
- Délai moyen de réparation ;
- Délai moyen de réparation au 95ème centile ;
- Délai moyen de réparation au 80ème centile ;
- Taux de signalisations de cause Orange ;
- Taux de signalisations hors cause Orange, dont cause installateur privé ;

- Taux de disponibilité du parc ;
- Taux de disponibilité du parc soumis à la GTR S1⁹⁴.

Orange transmettra également à l'Autorité, sur une base semestrielle, le montant cumulé :

- des pénalités ayant été facturées aux opérateurs clients ;
- des pénalités ayant été payées aux opérateurs clients.

⁹⁴ Garantie de Temps de Temps de Rétablissement option S1 : 4 heures en 24 heures / 24 7 jours sur 7.

ANNEXE B – Glossaire

ATM (« Asynchronous Transfer Mode ») :

L'ATM (en français : mode de transfert asynchrone) est une technique de transfert asynchrone pour des communications à haut débit d'informations numérisées, organisées en paquets courts et de longueur fixe.

Bitstream :

Les offres de gros *bitstream* sont utilisées par les opérateurs alternatifs pour proposer des offres de détail aux ménages et entreprises situés dans des zones où ils n'ont pas eux-mêmes installé d'équipement haut débit (sites trop petits ou trop éloignés de leurs réseaux de collecte). Sur le plan technique, Orange active la paire de cuivre ou la fibre optique du client final avec ses propres équipements d'accès haut débit, puis achemine les flux jusqu'au point de connexion le plus proche entre son réseau de collecte et celui de l'opérateur alternatif.

BLO, BLOM et BLOD (boucles locales optiques, mutualisées et dédiées) :

Les opérateurs déploient des boucles locales en fibre optique (« *BLO* ») afin de proposer des accès à très haut débit.

Pour désigner ces déploiements, les acronymes FttH (« *Fibre to the Home* ») et FttO (« *Fibre to the Office* ») sont couramment utilisés par commodité de langage. Cependant, les termes *Home* (domicile) et *Office* (bureau) peuvent porter à confusion. En effet, il convient de rappeler que les réseaux FttH déployés dans le cadre symétrique établi par l'Autorité desservent non seulement les particuliers, mais également les professionnels et les entreprises. De même, les réseaux FttO déployés hors de ce cadre, de manière ponctuelle en fonction des contrats signés, desservent non seulement des entreprises mais plus largement tout type de site non résidentiel, tel qu'une administration.

L'Autorité a ainsi introduit les notions de boucles locales optiques mutualisées (« *BLOM* »), pour désigner les déploiements capillaires (de l'ensemble des sites clients d'une zone) d'accès optiques, et boucles locales optiques dédiées (« *BLOD* »), pour désigner les déploiements ponctuels et spécifiquement dédiés à la clientèle entreprises.

Câbles sous-marins (apparaissant dans la présente décision) :

- ECFS (East Caribbean Fibre System)
- GCN (Global Caribbean Network)
- IMEWE (India – Middle East – Western Europe)
- LION (Low Indian Ocean Network)
- MAC (Mid-Atlantic Crossing)
- MCN (Middle Caribbean Network)
- SAT3-WASC-SAFE (South Africa Transit 3 – West Africa Submarine Cable – South Africa Far East)
- SCF (South Caribbean Network)
- SEA-ME-WE 3 et 4 (South East Asia – Middle East – Western Europe 3 et 4)
- SG-SCS (Surinam Guyana-Submarine Cable System)
- SMPR-1 (Sint-Maarten Puerto Rico-1)
- TEAMS (The East African Marine System)

C2E et CELAN cuivre ou optique (Core Ethernet Core Ethernet Entreprise et Core Ethernet Lan) :

Offres de gros activées d'Orange spécifiques entreprises sur cuivre ou fibre optique (offre *bitstream* cuivre ou fibre) construites sur collecte Ethernet, régulées au titre de la présente décision.

CE2O (Collecte Ethernet Optique Opérateur) :

Offre de gros activée d'Orange spécifique entreprises sur fibre optique (offre *bitstream* fibre) construite sur collecte ATM, régulée au titre de la présente décision.

CFTSA (Centre de France Télécom ouvert au Service d'Aboutement) :

Le CFTSA est le bâtiment extrémité du service d'aboutement, à partir duquel l'opérateur client d'Orange peut commander une liaison partielle terminale (appelé communément brasseur ou centre brasseur). En dépit de la fusion du groupe Orange au 1^{er} juillet 2013, le nom de ces centres n'a pas encore été modifié.

Colocalisation :

Au sens de la présente décision, la colocalisation consiste en la localisation d'équipements d'un opérateur client directement au sein d'un point de livraison d'un service donné (station d'atterrissement, CFTSA, SRHD ou SRTHD, etc.).

Complément terrestre :

Tronçon de liaison louée compris entre la station d'atterrissement d'un câble sous-marin et un point de livraison auquel viennent se raccorder les opérateurs acheteurs.

Déport optique :

Raccordement distant à une station d'atterrissage au moyen d'un lien optique entre ladite station d'atterrissage et un point de présence opérateur tiers situé à proximité.

DSLE (DSL Entreprise) :

Offre de gros activée d'Orange spécifique entreprises sur cuivre (offre *bitstream* cuivre) construite sur collecte ATM, régulée au titre de la présente décision.

Ethernet :

Ethernet, standardisé sous le nom IEEE 802.3, est un protocole réseau à commutation de paquets. Bien qu'il implémente la couche physique PHY et la sous-couche MAC (« *Media Access Control* »), le protocole Ethernet est classé dans les couches de liaisons de données et physique.

Par souci de simplification, dans l'ensemble de ce document, Ethernet fait référence, sauf mention contraire, à la technologie *Ethernet over MPLS* (EoMPLS).

GTR (Garantie du Temps de Rétablissement) :

La GTR est une option d'engagement de qualité de service, offrant des délais de rétablissement garantis sur certaines offres de détail et de gros. A titre d'exemple, une garantie de temps de rétablissement de 4 heures assure, en cas d'incident, un rétablissement des services en moins de 4 heures.

IP (« Internet Protocol ») :

Le protocole IP est un protocole de communications électroniques utilisé sur les réseaux qui servent de support à l'internet. Il permet de segmenter l'information à transmettre en paquets, d'adresser les différents paquets, de les transporter indépendamment les uns des autres et de recomposer le message initial à l'arrivée. Ce protocole utilise ainsi une technique dite de commutation de paquets. Sur l'internet, il est associé à un protocole de contrôle de la transmission des données appelé TCP (« *Transmission Control Protocol* ») ; on parle ainsi généralement du protocole TCP / IP.

LA (Liaison d'Aboutement) :

On entend par liaison d'aboutement le raccordement distant à un centre de France Télécom ouvert au service d'aboutement (CFTSA) au moyen d'un lien activé entre ledit CFTSA et un point de présence d'un opérateur tiers (PoP).

Liaison louée :

Au sens de la présente décision, on entend par liaison louée un service de capacité de transmission fournie par un opérateur de réseau ouvert au public entre deux points du réseau, possédant des caractéristiques spécifiques telles que de fortes garanties de temps de rétablissement (GTR), une transparence suffisante aux applications transportées (i.e. l'utilisateur peut en faire usage pour transporter quasiment n'importe quel service de communications électroniques : données, voix, vidéo...) et n'incluant pas de fonction de commutation contrôlée par l'utilisateur.

LPT (Liaisons Partielles Terminales) :

Une LPT est une liaison louée numérique reliant le site du client d'un opérateur tiers à un centre de France Télécom ouvert au service d'aboutement de liaisons louées (CFTSA).

MPLS : MultiProtocol Label Switching :

MPLS est un protocole capable de supporter les différents protocoles de niveau inférieur, au sens OSI.

RPV (Réseau Privé Virtuel) ou VPN (« Virtual Private Network ») :

Un réseau privé virtuel permet d'utiliser une infrastructure de communication existante entre plusieurs entités de façon privée et sécurisée. Un VPN IP repose sur le protocole IP. La plupart des réseaux privés sont virtuels, au sens où les supports de transmission qu'ils empruntent ne sont pas dédiés à l'entreprise. Les VPN sont bâtis sur l'infrastructure des réseaux publics existants : ils partagent, avec le reste du trafic les artères principales de ces réseaux, mais sont protégés par divers processus de contrôle d'accès et de chiffrement.

SDH / PDH (Synchronous Digital Hierarchy / Plesiochronous Digital Hierarchy) :

La hiérarchie numérique synchrone ou SDH est un ensemble de protocoles pour la transmission de données numériques à haut débit. Il relève du niveau 1 du modèle en couches de l'OSI (« *Open System Interconnection* ») et correspond à SONET (« *Synchronous Optical Network* ») aux États-Unis. La SDH constitue la troisième génération de la hiérarchie de multiplexage des infrastructures des opérateurs où elle succède à la hiérarchie numérique plésiochrone ou PDH.

Les débits SDH sont appelés STM-i avec le STM-1 égal à 155 Mbit/s (STM signifie « *Synchronous Transport Module* »). Les débits PDH sont appelés E_i : E₁ et E₃ correspondent à 2 Mbit/s et 34 Mbit/s.

En pratique, ces protocoles sont utilisés par les opérateurs de télécommunication pour leur réseau, mais la PDH/SDH fait aussi l'objet de services vendus aux entreprises, comme l'offre liaison partielle terminale LPT.

Segment interurbain intraterritorial :

On entend par « segment interurbain intraterritorial » le tronçon de liaison louée compris entre deux brasseurs présents sur un même territoire : France métropolitaine, département, région ou collectivité territoriale d'outre-mer.

Segment interurbain interterritorial :

On entend par « segment interurbain interterritorial » le tronçon de liaison louée compris entre deux brasseurs présents sur deux territoires différents : France métropolitaine, département, région ou collectivité territoriale d'outre-mer.

Segment terminal :

On entend par « segment terminal » le tronçon de liaison louée (à interface traditionnelle – PDH/SDH – ou alternative – ATM ou Ethernet) compris entre le site client et le premier brasseur.

SRHD / SRTHD (Site de Raccordement Haut Débit / Très Haut Débit) :

Le SRHD/SRTHD est le site extrémité d'Orange sur lequel un opérateur tiers peut demander à faire produire un tronc (colocalisé ou non) pour ses accès de gros actifs spécifiques entreprises sur cuivre ou sur fibre optique.

Tronc :

On entend par tronc le raccordement distant à un site de raccordement haut ou très haut débit (SRHD/SRTHD) au moyen d'un lien activé entre ledit SRHD/SRTHD et un point de présence d'un opérateur tiers (PoP).