

# Régulation des marchés du haut et très haut débit fixes – Consultation publique du 29 juin au 18 septembre 2023

## Commentaires de Colt sur les projets d'analyses des marchés du haut et très haut débit fixe

Colt remercie une nouvelle fois l'Autorité pour les travaux engagés et l'opportunité de formuler ses observations sur les projets d'analyses des marchés 1, 2 et du génie civil.

En préambule, Colt souhaite signaler à l'Autorité qu'il maintient l'intégralité des observations qu'il a formulées précédemment, dans le cadre de ses réponses portant sur le document de « bilan et perspectives » et sur les premières versions des décisions d'analyses des marchés 1/2020, 2/2020, 3b/2014 et du génie civil.

Colt regrette qu'aucun nouveau projet de décision d'analyse du marché 3b/2014 n'ait été publié et que l'Autorité ait fait le choix de désynchroniser le calendrier de cette analyse de marché par rapport aux autres. Un tel décalage nuit à la prévisibilité du cadre réglementaire et conduira très certainement à une dérégulation, même temporaire, d'Orange sur ce marché. Pourtant, certaines des offres qui seront indispensables pour les opérateurs entreprises dans le cadre de la migration du cuivre vers la fibre relèvent, selon la dernière analyse disponible de l'Autorité, de ce marché (offres activées de type FttH pro avec GTR 10h).

Concernant les derniers documents mis en consultation publique, **Colt fait toujours le constat de l'insuffisance des mesures prévues pour maintenir le niveau de concurrence actuel sur le marché entreprises, et a fortiori pour favoriser son développement. Les projets de décision, qui doivent pourtant fixer le cadre de régulation pour les cinq prochaines années, ne sont manifestement pas à la hauteur des enjeux.**

Il en va ainsi, en premier lieu, s'agissant des mesures prévues concernant la **fermeture du cuivre**.

**La plus grande imprécision demeure quant aux offres de substitution pour le marché entreprises et aux critères permettant de les considérer comme réellement comparables aux offres qui existent sur cuivre.**

Ce flou comporte un risque majeur de fermeture prématurée et arbitraire du réseau historique par Orange et nuit à la prévisibilité dont les acteurs ont besoin, en particulier sur le marché entreprises.

La Commission européenne est pourtant très claire sur la nécessité d'une « matrice de substitution » permettant de savoir à quelle(s) offre(s) sur support alternatif les offres sur cuivre correspondent :

*« Afin d'évaluer, conformément à l'article 81(2), premier paragraphe, de la directive (UE) 2018/1972, si le plan [de fermeture] garantit la disponibilité effective de produits d'accès alternatifs ayant une qualité au moins comparable à celle reposant sur l'infrastructure historique, les ARNs devraient établir une matrice de substitution détaillant à quels produits d'accès sur l'infrastructure de réseau nouvelle ou améliorée correspondent les produits d'accès fournis sur le fondement de l'article 73 (UE) 2018/1972 sur le réseau historique »<sup>1</sup>.*

En ce qui concerne plus particulièrement le **multi-accès**, l'Arcep se contente de renvoyer à une recommandation non contraignante et évoquant ce sujet de façon générale, en quelques phrases seulement. Ce faisant, elle renonce à exercer ses compétences en matière de régulation *ex ante* (via l'analyse de marché, ou via une nouvelle décision modifiant le cadre réglementaire symétrique) au profit d'une éventuelle intervention ultérieure *ex post* dans le cadre d'un règlement

<sup>1</sup> Traduction de courtoisie du point suivant du projet de recommandation de la Commission européenne « on the regulatory promotion of Gigabit connectivity » : "77. In order to assess, in accordance with Article 81(2), first subparagraph of Directive (EU) 2018/1972, whether the plan ensures the effective availability of alternative access products of at least comparable quality as were available using the legacy infrastructure, NRAs should establish a substitution matrix detailing which access products on the new or upgraded network infrastructure correspond to which access products provided on the legacy network under Article 73 of Directive (EU) 2018/1972."

de différend, dont la portée serait nécessairement limitée. Si rien n'est prévu à ce sujet dans l'analyse de marché, Colt demande à l'Autorité de lancer sans tarder les travaux en vue de l'adoption d'une décision complétant le cadre symétrique pour imposer l'obligation de proposer des offres multi-accès. Une telle décision, même si elle ne pourrait entrer en vigueur qu'au terme d'un délai suffisant pour permettre une mise en conformité, est indispensable pour garantir que les réseaux fibre permettront effectivement de répondre aux besoins des entreprises.

Colt remarque également que, contrairement à ce qui est prévu pour le marché de masse, **il n'y a pas de critère spécifique au marché entreprises concernant le nombre d'offres ou le nombre d'accès actifs** dans les critères de fermeture commerciale, alors qu'il s'agit d'un élément important pour l'effectivité de l'accès dans telle ou telle zone. Colt souhaite l'ajout d'un critère en ce sens.

Par ailleurs, Colt a déjà exposé les raisons pour lesquelles il considère l'évolution envisagée par l'Arcep des **remèdes tarifaires** imposés à Orange sur le cuivre (allègement voire levée totale) particulièrement inefficace, inappropriée et même injuste pour le marché entreprises. Il maintient ses critiques. En ZC1, où le délai de prévenance serait « proportionné à la hausse » envisagée, l'imprécision demeure malgré l'exemple donné par l'Autorité<sup>2</sup>, qui du reste n'est pas du tout de nature à rassurer, bien au contraire.

Colt s'interroge également sur la proposition de l'Arcep de ne prévoir une obligation de **reproductibilité tarifaire** que dans les zones où le tarif appliqué par Orange serait supérieur au tarif non-excessif proposé par ce dernier sous forme d'engagement qui serait ensuite rendu juridiquement contraignant, ce qui constitue une restriction du périmètre de l'obligation par rapport à celle proposée dans le projet mis en consultation en février dernier.

Colt comprend qu'Orange pourrait augmenter son tarif de gros, sans pour autant modifier ses propres tarifs de détail. Ainsi, les opérateurs seraient toujours soumis à la concurrence, sur le marché de détail, de ses offres sur cuivre à un tarif inchangé, mais supporteraient des coûts plus élevés sur le marché de gros (quand bien même le tarif serait réputé non-excessif). On aimerait à tout le moins une explication de cette évolution, alors que l'Arcep elle-même décrit pourtant clairement, au b) du point 3.2.2 du projet d'analyse de marché 1, les risques associés à une hausse significative du tarif du dégroupage (risque de ciseau tarifaire en cause d'absence de répercussion sur le marché de détail, risque de *churn* au bénéfice d'Orange en cas de répercussion uniquement par les opérateurs alternatifs mais non pas Orange).

Colt relève également qu'il n'est toujours pas prévu de **compensation des coûts** supportés par les opérateurs entreprises du fait de la décision d'Orange de fermer son réseau de cuivre. Il n'y a guère que l'absence de facturation des frais de résiliation des accès dégroupés dans les zones où la fermeture technique est annoncée qui aille dans le sens d'une limitation des coûts induits par la fermeture du cuivre. Mais on peine à comprendre pourquoi une telle mesure ne concerne pas la totalité du territoire et pourquoi les opérateurs vertueux, qui migrent leur client vers la fibre sans attendre l'annonce de la fermeture technique, devraient payer de tels frais.

En second lieu, les derniers projets, notamment le projet d'analyse de marché 2 qui revêt une importance capitale pour les acteurs du marché entreprises, ne comportent que des évolutions très marginales et n'apparaissent pas tenir compte des retours des acteurs (sauf ceux d'Orange) aux dernières consultations ou dans le cadre des échanges bilatéraux ou multilatéraux. Cela se traduit en particulier par l'insuffisance des mesures prévues en matière de **non-discrimination** et d'**effectivité de l'accès**, ce qui laisse la voie libre à Orange pour freiner le développement de la concurrence.

Par exemple, il est absolument incompréhensible qu'il ne soit fait à aucun moment mention, dans le projet d'analyse de marché 2, de la nécessité pour Orange de proposer une **prestation de**

<sup>2</sup> 6 mois de préavis pour 15% de hausse.

**sécurisation de bout-en-bout** ou même de la nécessité d'étudier sérieusement ce sujet afin de proposer une solution pertinente. L'Arcep a purement et simplement décidé d'ignorer, pour des raisons que l'on peine à comprendre, cette demande forte exprimée par les entreprises et nécessaire aux opérateurs pour répondre à leurs besoins, demande pourtant formulée très clairement depuis plus de deux ans<sup>3</sup>. Ainsi, cette question n'est évoquée ni dans le projet, ni même maintenant dans le cadre des réunions multilatérales, Orange ayant manifestement réussi un tour de « passe-passe » en proposant une prestation inadaptée pour faire accepter par l'Autorité un renoncement total à toute évolution.

De même, il n'est fait à aucun moment référence à la nécessité pour Orange d'intégrer dans son offre de référence une prestation proposant des **débts de 100Go**. Pourtant, comme Colt l'a exposé aux services de l'Arcep dans le cadre d'échanges bilatéraux, les appels d'offres de clients incluant de tels besoins se multiplient et il n'est pas douteux qu'Orange Business Services y réponde. Outre des précisions à ce sujet dans les motifs de la prochaine analyse de marché, au titre des obligations de non-discrimination et de répliquabilité technique, Colt espère que l'Arcep se saisira de cette question en faisant usage, le cas échéant, de ses compétences prévues à l'article L. 36-11 du CPCE.

L'Arcep ne dit rien non plus s'agissant de la **prestation de desserte interne**, déjà demandée par Colt à de nombreuses reprises, afin d'améliorer les délais et l'effectivité de l'accès. Ainsi, alors qu'Orange a lancé au printemps une expérimentation concernant une telle prestation, ce dont Colt se réjouit sur le principe, le projet d'analyse de marché 2 n'en parle pas, ne serait-ce que pour mentionner la nécessité d'y travailler de bonne foi et d'en dresser un bilan en réunion multilatérale, en vue d'une intégration ultérieure dans l'offre de référence d'Orange.

Rien n'est dit non plus sur la problématique de la qualification des différentes causes d'attente, sur les **indicateurs** (AttCLI, AttTiers, parallélisation des tâches), ni sur les éléments de justification qu'Orange devrait fournir aux opérateurs clients (et, le cas échéant, qu'Orange devrait exiger de ses sous-traitants, par exemple la preuve du dépôt de demande de permission de voirie).

En matière de **qualité de service**, au regard des projets de décision, il n'y a manifestement aucune amélioration de la qualité fournie par Orange à attendre. Au contraire, il y a tout lieu de craindre qu'Orange ne continue de fournir une qualité de service dégradée (notamment concernant les délais de livraison), en toute impunité, comme à la suite de la mise en demeure prononcée par la décision n° 2018-1596-RDPI sur la qualité de service, qui n'a manifestement pas été suivie d'effet par Orange, sans pour autant qu'une sanction ait été prononcée à son encontre.

Pourquoi un tel silence ? L'Arcep pourrait *a minima* demander à Orange, dans les motifs de sa décision, de travailler sérieusement à ces questions en proposant des solutions concrètes et opérationnelles, dans un calendrier crédible.

Au-delà des analyses de marché, l'opération de visite et de saisie réalisée par les services de l'Autorité de la concurrence dans les locaux d'Orange au printemps 2022<sup>4</sup>, qui fait très probablement suite à l'enquête exploratoire lancée sur le marché entreprises en 2020<sup>5</sup>, aurait dû interpeller l'Autorité sur la persistance de failles dans la régulation permettant à Orange de se livrer à des pratiques répréhensibles – non seulement au regard du droit de la concurrence mais également au regard du droit de la régulation – et sur la nécessité de prévoir des mesures fortes pour le marché entreprises.

<sup>3</sup> Réunion multilatérale « accès de haute qualité » de mars 2021.

<sup>4</sup> <https://www.lesnumeriques.com/pro/orange-perquisition-de-l-autorite-de-la-concurrence-dans-les-locaux-de-l-operateur-en-mars-n180603.html>

<sup>5</sup> <https://www.autoritedelaconcurrence.fr/fr/communiqués-de-presse/offre-activee-fibre-dorange-lautorite-rejette-la-saisine-de-laota>

**Enfin, les projets de décisions ne font que confirmer le manque d'ambition de l'Arcep pour le marché entreprises : malgré un discours volontaire, les actes ne suivent pas. Colt attend des mesures fortes de la part de l'Autorité et est prêt à participer aux travaux qui permettront d'améliorer les conditions de concurrence sur le marché entreprises.**