

# Modalités de l'accès aux lignes de communications électroniques à très haut débit en fibre optique

Projet de décision de régulation symétrique

Consultation publique de l'ARCEP en date du 7 juillet 2020

Contribution de TDF

Le 14 septembre 2020



## 1. Propos introductifs

Le 7 juillet dernier, l'Autorité de régulation des communications électroniques, des postes et de la distribution de la presse (ci-après, « l'ARCEP » ou « l'Autorité ») mettait en consultation publique, conformément à l'article 67 de la directive 2018/1972<sup>1</sup> et aux articles L37-1 et suivants du Code des postes et des communications électroniques (ci-après, CPCE), son projet d'évolution de la régulation *ex ante* des marchés du haut et du très haut débit fixe. Ce projet est constitué de quatre documents relatifs aux marchés i) des offres activées spécifiques entreprises (marché 4 de la recommandation dite « marchés pertinents »<sup>2</sup> - ci-après « la recommandation »), ii) des offres activées généralistes (marché 3b de la recommandation), iii) des offres passives (marché 3a de la recommandation) et iv) du génie civil (marché non listé dans la recommandation). Le même jour, l'ARCEP publiait deux documents supplémentaires dont la production ne relève pas du processus d'analyse de marché au sens du droit européen et national et qui concernent les modalités d'accès aux lignes FttH.

Dans ce contexte singulier qui voit être mis en consultation publique six documents dont quatre répondent d'un cadre réglementaire européen et national unique et d'un objectif commun, à savoir la régulation de la puissance de marché de l'opérateur Orange, TDF propose à l'Autorité deux documents de réponse : un document relatif à la régulation *ex ante* du pouvoir de marché d'Orange sur les marchés du haut et très haut débit fixe<sup>3</sup> et la présente réponse au projet de décision symétrique relatif aux modalités d'accès aux lignes de communications électroniques à très haut débit en fibre optique intitulé « Projet de décision précisant les modalités de l'accès aux lignes de communications électroniques à très haut débit en fibre optique » (ci-après, « projet de décision symétrique »).

TDF tient à titre liminaire à remercier l'Autorité pour la qualité du document soumis à consultation et pour l'opportunité offerte de contribuer à ses travaux. TDF précise en outre qu'elle apportera dans la suite du présent document tous les éléments à sa disposition qu'elle estime utiles aux travaux sur l'évolution de la régulation dite symétrique et ce, dans un contexte où le projet de l'ARCEP présente un durcissement significatif de la charge de régulation.

A la lecture du projet de décision symétrique qu'il nous appartient ici de commenter, TDF constate en effet que la position de l'Autorité n'a que très peu évolué et que les contributions des opérateurs d'infrastructure (ci-après « OI ») n'ont que marginalement été prises en considération. Sur certains aspects - en particulier en ce qui concerne les obligations de qualité de service -, l'ARCEP accentue en outre encore la charge de régulation que représenterait les nouvelles dispositions envisagées.

<sup>1</sup> Directive 2018/1972 du Parlement européen et du Conseil en date du 11 décembre 2018 établissant le code des communications électroniques européen.

<sup>2</sup> Recommandation de la Commission européenne n°2014/710/UE en date du 9 octobre 2014 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 Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE.

<sup>3</sup> Ce document est remis à l'ARCEP en parallèle de la remise du présent document de réponse de TDF.



La publication de ce projet de décision symétrique fait suite - même si le processus mis en œuvre n'est pas celui d'une analyse de marché au sens réglementaire - à deux précédentes consultations publiques (la première durant l'été 2019 et la deuxième en février 2020). A ces occasions, TDF avait partagé avec l'Autorité son inquiétude quant à la solidité juridique d'une décision qui aurait été fondée sur les développements contenus dans ces premiers documents de consultation.

TDF soulevait notamment que les documents mis en consultation par l'ARCEP présentaient une confusion surprenante entre la capacité de l'Autorité à imposer des obligations - à la suite d'une analyse de marché - à un opérateur disposant d'une puissance de marché significative et celle relative à la détermination de modalités techniques et financières de l'interconnexion et de l'accès dans le cadre de son pouvoir réglementaire dérivé. Dans ce contexte, TDF n'identifiait pas quel fondement juridique aurait pu soutenir une décision imposant par exemple des remèdes comptables à des opérateurs ne disposant d'aucune puissance significative sur le marché.

TDF relevait également que les documents mis en consultation par l'ARCEP présentaient un projet de régulation fondé sur la mise en œuvre de modalités techniques de l'accès équivalentes pour Orange - qui dispose actuellement d'une part de marché de 70% - et pour les OI alternatifs. TDF, qui a remporté quatre appels d'offres de collectivités locales concernant cinq départements et qui représente environ 0,5% du marché en termes de lignes raccordables et 0,1% du marché des abonnements au niveau national, a les plus grandes difficultés à comprendre le caractère proportionné d'une décision qui l'assimilerait à un opérateur disposant par exemple d'une part de marché en volume de lignes raccordables d'environ 70%.

Ces éléments n'ont pas été discutés par l'Autorité dans son projet de décision.

Aussi, TDF estime nécessaire dans le cadre de ses propos introductifs de rappeler les principales analyses et demandes qu'elle avait présentées à l'ARCEP dans ses réponses aux précédentes consultations.

- 1. TDF demande à l'ARCEP de prendre en considération la hiérarchie des articles du code européen des télécoms et de ne pas excéder ses pouvoirs, notamment en imposant aux OI alternatifs des obligations liées à l'existence d'une puissance significative sur un marché pertinent (exemple : comptabilité réglementaire)**

Comme l'avait déjà souligné TDF dans ses contributions précédentes, la mise en œuvre de l'article L34-8-3 CPCE ne peut pas avoir pour effet la création d'un cadre de régulation *ex ante* plus contraignant que celui résultant de la mise en œuvre des articles L37-1 CPCE et suivants.

Or, les dispositions envisagées par l'Autorité participeraient à la création d'un cadre de régulation significativement durci pour les OI alternatifs et qui correspondrait au standard d'un cadre de régulation asymétrique - régulation du pouvoir de marché.

Le projet de décision symétrique ne présente en effet pas une évolution incrémentale de ce que l'Autorité appelle de manière inappropriée la régulation « symétrique ». Elle présente au contraire un renforcement de la charge régulatoire avec deux évolutions majeures : le



durcissement excessif des obligations de qualité de service et la création d'obligations comptables réglementaires spécifiques.

A titre d'illustration, les obligations comptables que l'ARCEP envisage d'imposer à tous les OI et que seuls Orange et TDF (dans un autre secteur d'activité) connaissent aujourd'hui relèvent d'un périmètre de régulation bien défini qui est celui de la régulation d'un opérateur disposant d'une puissance significative sur un marché pertinent strictement identifié. Il s'agit d'une mesure ultime de régulation *ex ante* qui peut être imposée aux opérateurs en application du Code européen.

Ce dernier prévoit notamment une graduation de l'action du régulateur national qui peut être présentée comme suit :

- i) Article 67 : Analyse de marché et arsenal réglementaire élevé (accès, transparence, séparation comptable, orientation coûts, etc...)
- ii) Article 80 : Article 67 allégé pour les opérateurs non intégrés. En conséquence, cela correspond à un spectre d'obligations imposables plus étroit, c'est-à-dire limité aux obligations d'accès, de non-discrimination et si cela apparaît justifié à une obligation de tarification équitable et raisonnable.
- iii) Article 61 : Article générique qui prévoit la possibilité pour le régulateur national d'imposer l'accès et le cas échéant, de préciser des règles spécifiques de transparence, de non-discrimination ou encore de répartition de coûts d'accès.

TDF n'identifie pas le raisonnement qui permettrait sur la base de l'article 61 d'imposer aux OI alternatifs les remèdes prévus à l'article 67, notamment sur la question de l'imposition d'obligations comptables.

Autrement dit, l'utilisation de l'article 61 du Code européen ou de l'article L34-8-3 du CPCE dans de telles conditions reviendrait à retirer tout effet utile aux articles 67 et 80 du Code européen et aux articles L37-1 et suivants du CPCE.

## **2. TDF demande à l'ARCEP de motiver et de justifier la mise en place de nouvelles obligations et de ne pas excéder ses pouvoirs, notamment en imposant, sans aucune motivation de leur caractère proportionné, de nouvelles obligations (exemple : qualité de service)**

La création de nouvelles obligations telles qu'envisagées dans le projet de décision symétrique doit être motivée notamment au regard des objectifs définis à l'article L32-1 du CPCE et évidemment proportionnée à l'atteinte de ces objectifs. Le seul fait que des obligations pèsent sur Orange ou que de nouvelles dispositions seraient souhaitées par les opérateurs commerciaux d'envergure nationale (ci-après « OCEN ») ne permet pas de justifier leur imposition aux OI alternatifs.

Même dans l'hypothèse où l'ARCEP déciderait de ne pas prendre en considération l'analyse présentée au point 1. de ces propos introductifs, TDF s'étonnerait de l'absence globale de motivations de certaines des pistes de régulation envisagées dans le document.



Dans ce contexte, TDF n'a pas réussi, en ce qui concerne l'essentiel des projets de nouvelles obligations, à identifier les éléments les motivant et justifiant leur caractère proportionné. Cela est notamment le cas pour les obligations envisagées en matière de qualité de service, qui posent un sérieux problème de proportionnalité, comme TDF aura l'occasion de le démontrer dans ses commentaires à la section 5 du présent document.

**3. TDF demande à l'ARCEP de mesurer le coût rapporté à une ligne FttH des nouvelles obligations envisagées - comptabilité réglementaire, qualité de service, adduction de nouveaux immeubles, etc. - et de définir les conditions de recouvrement de ces coûts dans les Offres de Référence**

Dans son projet de décision symétrique, l'ARCEP envisage de créer de nombreuses obligations et, de manière implicite, de transférer vers les OI les obligations de Service Universel incombant jusqu'à présent à Orange. Sur ce dernier point, TDF se permet de souligner en aparté qu'il est primordial que l'Autorité expose de manière claire et explicite les dispositions envisagées en matière de transfert éventuel du Service Universel.

Il ne fait aucun doute que ces nouvelles obligations vont imposer des coûts fixes importants pour les OI qui devront nécessairement être recouverts. TDF considère qu'une estimation des coûts spécifiques par l'Autorité et de détermination de pistes relatives aux modalités de leurs recouvrements enverraient un signal utile au marché.

En conclusion de ces propos introductifs, TDF souhaite remercier par avance l'Autorité pour la future prise en compte de sa contribution. Cette dernière comprend - outre les trois observations introductives - des commentaires sur les différentes obligations envisagées et en particulier pour trois sujets majeurs de TDF : l'accroissement des obligations en matière de qualité de service, la création d'obligations de comptabilité réglementaire et la disponibilité de la fibre. Ces sujets sont traités ici dans leur ordre d'apparition au sein du document soumis à consultation. TDF précise enfin qu'elle maintient l'ensemble des commentaires transmis à l'Autorité depuis le début du processus de consultation y compris les commentaires qui ne seraient pas repris dans le présent document.

## Sommaire de la réponse de TDF

<b>1. PROPOS INTRODUCTIFS .....</b>	<b>2</b>
<b>SOMMAIRE DE LA REPONSE DE TDF .....</b>	<b>6</b>
<b>2. COMMENTAIRES DE TDF SUR LA DISPONIBILITE DE LA FIBRE DANS LES ZONES MOINS DENSES .....</b>	<b>7</b>
Partie 2.2 : Commentaires de TDF sur les dispositions envisagées pour le raccordement des immeubles et lotissements neufs, additionnels ou écartés .....	7
Partie 2.3 : Commentaires de TDF sur les dispositions envisagées pour les processus de signalement et de correction des données manquantes et commande sans adresse .....	9
<b>3. COMMENTAIRES DE TDF SUR LES GARANTIES DE NON-DISCRIMINATION OPERATIONNELLE ET TECHNIQUE .....</b>	<b>11</b>
<b>4. COMMENTAIRES DE TDF SUR L'ADAPTATION DES MODALITES D'ACCES AUX LIGNES FTTH POUR DES USAGES NON RESIDENTIELS .....</b>	<b>12</b>
<b>5. COMMENTAIRES DE TDF SUR LA QUALITE DE SERVICE SUR LES RESEAUX FTTH..</b>	<b>13</b>
<b>6. COMMENTAIRES DE TDF SUR LES OBLIGATIONS COMPTABLES .....</b>	<b>17</b>

## 2. Commentaires de TDF sur la disponibilité de la fibre dans les zones moins denses

TDF contribuera ci-après aux réflexions de l'Autorité sur les sujets relatifs au raccordement des immeubles et lotissements additionnels ou écartés et aux problématiques de « référentiel adresses ».

### Partie 2.2 : Commentaires de TDF sur les dispositions envisagées pour le raccordement des immeubles et lotissements neufs, additionnels ou écartés

L'ARCEP rappelle dans son projet de décision les délais qu'elle envisage d'imposer aux OI pour le raccordement des locaux neufs, additionnels ou écartés, sans analyser les enjeux importants qu'avait soulevé TDF dans ses réponses aux consultations précédentes. C'est pourquoi TDF rappellera en premier lieu les éléments qu'elle demande à l'ARCEP de prendre en considération en matière d'obligations de raccordement de locaux neufs, additionnels ou écartés par les OI alternatifs. TDF partagera ensuite ses interrogations sur les dispositions envisagées par l'ARCEP qui demeurent à ce stade, selon TDF, trop imprécises.

Tout d'abord et de manière générale, en précisant des délais de raccordement de locaux neufs s'imposant aux OI, l'ARCEP envisage, de manière implicite, de transférer les obligations de service universel incombant jusqu'à présent à Orange vers les OI alternatifs. TDF demande donc à l'ARCEP d'une part d'exposer de manière claire et explicite ce projet de transfert du service universel vers les OI alternatifs et d'autre part, de préciser les modalités tarifaires envisagées pour les OI alternatifs, les obligations liées au service universel ayant été jusqu'à présent subventionnées. Les enjeux financiers liés à ces prestations étant significatives, il n'est pas envisageable, pour TDF, qu'un tel transfert d'obligations ne donne pas lieu à des dispositions claires et détaillées.

TDF souligne que cet enjeu lié aux conditions tarifaires se pose également dans le cas du raccordement des locaux additionnels ou écartés et n'est de la même manière pas traité dans le document de consultation.

Ensuite, TDF souhaite rappeler les conditions nécessaires au respect des délais de raccordement des locaux envisagés par l'ARCEP. En effet, ces délais ne sauraient être réellement envisageables et donc opposables que sous réserve du respect *a minima* des hypothèses suivantes :

1. Les raccordements visés sont envisageables dans le cadre de l'architecture du réseau existant sur la zone, c'est-à-dire qu'ils peuvent être compris dans un volume de raccordements supplémentaires cohérent avec la réserve du réseau existant.

Dans le cas contraire, c'est-à-dire dans le cas où ces nouveaux raccordements imposeraient la construction de nouveaux PM et de nouvelles prises, TDF estime qu'un délai minimum d'un an serait nécessaire afin de réaliser l'ensemble des étapes indispensables à de tels raccordements (études, consultation de lots, choix des sous-traitants etc.).



2. Les raccordements visés n'imposent pas de travaux complexes particuliers (par exemple, la nécessité de traverser un pont).

Dans le cas contraire, les délais de raccordement envisagés par l'ARCEP devraient être adaptés aux particularités des travaux à engager.

3. Aucune contrainte exogène ne limite la capacité de réalisation des raccordements. L'obligation ne saurait être opposée en cas de blocages administratifs ou d'absence de fourreaux disponibles pour l'adduction entre la chambre Orange et la limite du domaine privé par exemple.

La disponibilité du génie civil d'Orange est essentielle au respect des délais envisagés. En l'absence de fourreaux disponibles et utilisables, ces délais ne sauraient être opposables.

TDF demande au final à l'ARCEP de préciser les situations dans lesquelles les délais qu'elle envisage d'imposer seraient effectivement opposables et par conséquent les séries d'exceptions telles que celles présentées ci-dessus par TDF.

En outre, TDF identifie des situations pour lesquelles des zones d'incertitude existent quant aux responsabilités des acteurs en matière de raccordement d'une part et aux délais de raccordement envisageables d'autre part.

C'est en particulier le cas de locaux à usage professionnel pour lesquels le nombre de raccordements attendus par les clients n'est pas anticipable *ex ante*. TDF s'interroge par exemple sur le nombre de raccordements qui seraient nécessaires dans le cas d'une commande portant sur un local de type « Centre Commercial » ou dans le cas plus général d'un local neuf entièrement dédié aux entreprises. Dans ces deux cas, et en particulier dans le premier, un câblage interne spécifique devrait très probablement être créé, notamment en fonction des usages attendus. Ce câblage serait potentiellement très différent des câblages effectués dans les locaux particuliers ou les immeubles. Ces situations font appel à des compétences propres à un métier spécifique qui s'éloigne de celui des OI déployant des réseaux de fibre optique de type « BLOM ». Une réglementation spécifique pourrait être envisagée par l'ARCEP pour couvrir ces types de raccordement, donnant lieu à une tarification elle-même spécifique.

TDF s'interroge également sur la responsabilité des différents acteurs dans la réalisation de la desserte interne des locaux rénovés ou réhabilités. Les constructeurs ont en effet cette responsabilité dans le cas de locaux neufs, mais des incertitudes demeurent dans le cas précis des rénovations/réhabilitations de locaux.

Ces interrogations majeures, déjà partagées dans le cadre des consultations précédentes, méritent, selon TDF, des éclaircissements de la part de l'ARCEP.

Enfin, dans son projet de décision, l'ARCEP précise que le délai de raccordement des locaux neufs envisagé « *commence à courir à compter de la mise à disposition de l'opérateur des infrastructures nécessaires, [...].* » (page 15). TDF souhaite obtenir des précisions sur la nature des



infrastructures que l'ARCEP considère comme étant nécessaires afin d'être en mesure de mieux analyser la faisabilité des délais envisagés par l'ARCEP.

### **Partie 2.3 : Commentaires de TDF sur les dispositions envisagées pour les processus de signalement et de correction des données manquantes et commande sans adresse**

L'Autorité envisage d'imposer un processus de remontée et de correction des informations relatives aux adresses manquantes ou incorrectes dans les fichiers d'échanges de flux entre les OI et les OC, avec des délais maximaux de correction des informations par les OI. TDF estime que ce type de dispositions pourrait s'avérer utile. La fiabilité des adresses est en effet un enjeu majeur, notamment pris en charge dans le cadre du groupe Interop'Fibre. Le partage de bonnes pratiques, en particulier sur la remontée des informations erronées, incohérentes ou manquantes s'avère utile afin d'améliorer la commercialisation des offres FttH.

Néanmoins, comme TDF l'avait souligné dans ses réponses aux précédentes consultations, il est essentiel de limiter le champ des obligations envisagées par l'ARCEP aux informations effectivement nécessaires à la prise de commande par un OC, en définissant un niveau de criticité qui justifierait la mise en place d'engagements par l'OI en termes de délais de correction ou d'ajout d'informations.

TDF précise en outre que les délais envisagés par l'ARCEP pour ajouter les données manquantes ou corriger celles qui sont erronées - à savoir une semaine ou 3 semaines maximum pour les cas complexes - ne paraissent pas suffisants pour TDF. Des délais de 2 semaines et de 4 semaines pour les cas complexes paraissent plus raisonnables.

Enfin, TDF remercie l'ARCEP d'avoir pris en compte ses commentaires précédents concernant le respect de certaines conditions préalables au respect du délai de 3 mois envisagé par l'Autorité pour effectuer le raccordement de locaux sans adresses normalisées. Néanmoins, l'ARCEP précise que dans le cas où les travaux et démarches nécessaires à l'OI pour effectivement rendre le logement ou local professionnel raccordable sont particulièrement importants (ex : réalisation du fibrage interne à l'immeuble), ce délai peut être supérieur. TDF rappelle que les OI ont la responsabilité de réaliser l'adduction et le raccordement des logements et locaux professionnels et ce, jusqu'au point d'adduction. Il n'est pas de la responsabilité des OI de réaliser le fibrage interne de locaux professionnels ou de centres commerciaux qui seraient très spécifiques, notamment aux usages attendus par les clients.

### **Conclusion des commentaires de TDF sur la partie 2 relative à la disponibilité de la fibre**


Les évolutions des obligations envisagées par l'ARCEP sur le sujet de la disponibilité de la fibre optique dans les zones moins denses apparaissent pertinentes en ce qu'elles présentent une volonté de définir un cadre pour les raccordements résiduels.

Néanmoins, TDF constate, en ce qui concerne les raccordements, que les propositions d'évolutions décrites par l'Autorité s'accompagnent d'imprécisions sur les responsabilités des différents acteurs, et plus particulièrement sur la question du service universel, et qu'aucune



analyse des conditions financières d'éventuels transferts de responsabilité d'Orange vers les OI alternatifs n'est engagée à ce stade. En outre, les évolutions envisagées par l'ARCEP achoppent *a minima* sur des difficultés techniques : état du génie civil, dimension des réseaux, dimensionnement des locaux, etc. Aussi, TDF demande à l'Autorité de dresser un état des lieux complet des différentes situations avant d'intégrer ce type d'obligations - pour lesquelles aucune étude d'impact n'a été menée - dans une éventuelle nouvelle décision.

Concernant les référentiels d'adresse, TDF demande à l'ARCEP de prendre en compte les contraintes opérationnelles des acteurs (pour la définition des délais) et les caractéristiques spécifiques des bâtiments (entreprises, centres commerciaux, autres).



### 3. Commentaires de TDF sur les garanties de non-discrimination opérationnelle et technique

TDF comprend du document de consultation que seuls sont concernés par l'imposition de nouvelles garanties de non-discrimination les opérateurs présents à la fois sur les marchés amont (OI) et aval (OC) de la commercialisation des réseaux de fibre optique. En tant qu'OI présent exclusivement sur le marché amont, TDF n'apparaît donc pas concernée par ces potentielles nouvelles obligations.



#### 4. Commentaires de TDF sur l'adaptation des modalités d'accès aux lignes FttH pour des usages non résidentiels

TDF n'a pas de commentaires additionnels à apporter, par rapport à ses réponses aux consultations précédentes, concernant l'obligation envisagée d'offres à qualité de service renforcée.

TDF souhaite simplement préciser sa position quant à l'obligation envisagée de faire droit aux demandes raisonnables d'intervention sur les jarretières formulées par les OC. En effet, TDF estime qu'il est utile de préciser que de telles demandes ne peuvent être considérées comme étant raisonnables que dans la mesure où l'OI fournit la prestation de transport (et donc les liens PRDM ou NRO - PM - PBO) et ce, afin qu'il soit en mesure d'identifier dans quel NRO il doit intervenir.

---

---

## 5. Commentaires de TDF sur la qualité de service sur les réseaux FttH

L'ARCEP décrit dans son projet de décision les obligations qu'elle entend imposer aux OI en termes d'atteinte de niveaux de qualité de service, de seuils de qualité de service à respecter ainsi que d'indicateurs à publier et à transmettre à l'ARCEP.

Comme TDF l'a déjà signalé dans ses réponses aux consultations précédentes, une extension de l'obligation de respect de seuils ou de critères définis dans le cadre de la régulation de l'acteur historique en position dominante aux OI alternatifs serait une mesure manifestement disproportionnée au titre de la définition de modalités d'accès en application des articles L34-8 et L34-8-3 du CPCE. Les obligations envisagées sont peu ou prou des transferts d'obligations portant actuellement sur Orange et issus à la fois des relations entre cet opérateur puissant et son régulateur et des problèmes observés par l'ARCEP en matière de qualité de service dans le cadre de l'activité de cet opérateur en particulier.

**Ainsi et en premier lieu, TDF estime que les propositions de l'ARCEP posent un sérieux problème de proportionnalité et devraient être intégralement revues dans cette perspective.**

En effet, l'ARCEP envisage d'imposer aux OI tout un arsenal d'obligations relatives à la qualité de service. Le projet actuel liste une vingtaine de types d'indicateurs de qualité de service qui vont devoir i) faire l'objet d'un engagement contractuel de la part des OI, ii) être communiqués tous les mois à l'ARCEP, iii) être publiés sur un site internet et enfin iv) respecter des niveaux de seuils chiffrés (à un horizon de deux ans à compter de la date de publication de la décision).

Un tel dispositif est évidemment particulièrement lourd et ne peut être envisagé, à tout le moins, que s'il est « proportionné » à l'objectif poursuivi (Article L. 34-8-3 du CPCE), conformément aux dispositions du CPCE que l'ARCEP prend elle-même la peine de rappeler.

Or, dans la mesure où l'ARCEP n'a pas documenté ni circonscrit les problèmes de qualité de service auxquels ces mesures prétendent répondre, elle n'est à aucun moment en situation d'apprécier le respect de cette proportionnalité. En témoigne le fait que l'ARCEP s'autorise, entre deux versions du projet de décision, à modifier de manière substantielle ses propositions et d'affirmer de manière égale que cela est justifié et proportionné, sans s'encombrer d'explications circonstanciées.

Ainsi, l'ARCEP jugeait proportionné, dans la consultation de février 2020, que les OI soient tenus de transmettre à l'ARCEP et de publier sur internet 13 indicateurs, contre 28 dans le projet actuel. Aucune explication n'est donnée pour justifier cette évolution. De même, la valeur cible des indicateurs évolue entre les deux consultations dans des proportions gigantesques (de nombreuses valeurs cibles doublent ou triplent, par exemple), et ce, sans que l'ARCEP ne fournisse la moindre explication. Dans ses documents de consultation, l'ARCEP se contente d'affirmer que ses propositions sont justifiées et proportionnées.

Par ailleurs, TDF tient à souligner que les groupes de travail et autres réunions bilatérales organisés par l'ARCEP sur ces sujets peuvent, certes, utilement l'aiguiller en amont des propositions, mais en aucune manière l'exonérer de fournir des explications quant aux choix et arbitrages qui ont finalement été retenus. Ces groupes de travail sont l'occasion pour les uns et les autres d'exprimer des points de vue et de faire remonter des informations à l'ARCEP : à charge ensuite pour l'ARCEP d'en faire la synthèse et d'en tirer d'éventuelles propositions, et ce, de manière transparente et opposable. Ici, ces échanges sont assimilables à une boîte noire, puisque l'ARCEP se contente, pour justifier ses choix, de préciser que « *la définition des indicateurs et des niveaux et seuils de qualité de service associés ont fait l'objet d'un travail de concertation spécifique des opérateurs concernés [...]* » (page 31) ; et ce, sans qu'aucun compte-rendu de ces échanges ne soit fait. Evidemment, cela soulève des interrogations sur les arbitrages et mise en balance par l'ARCEP des différents points de vue exprimés par les différents acteurs. La rédaction employée par l'ARCEP laisserait entendre que tous les acteurs concernés partagent les propositions émises dans le présent de projet de décision, ce qui paraît être inconcevable. Dans ces conditions, TDF ne s'explique pas que certains indicateurs aient été revus à la hausse ou à la baisse ou encore remplacés par 3 indicateurs dans le présent projet de décision.

Au total, TDF estime avoir mis ici en évidence que le principe de proportionnalité ne peut matériellement avoir été respecté. Cette situation se solde pour les OI par une inflation des obligations d'une version à l'autre du projet. TDF considère qu'il est urgent que l'ARCEP revoit ses propositions en veillant à respecter le cadre réglementaire en vigueur.

**Deuxièmement, les développements sur la qualité de service illustrent le manque d'objectivité de l'ARCEP dans la prise en compte des points de vue des différentes parties prenantes.**

Alors que les OI n'ont eu de cesse, au cours du processus de consultation, de souligner les problèmes que pose le mode STOC sur la qualité de service, la réponse de l'ARCEP dans le présent projet de décision consiste, d'une part, à alourdir les obligations à destination des OI (à travers les obligations rappelées supra) et, d'autre part, à circonscrire la capacité des OI à sanctionner les OC.

Autrement dit, l'interpellation de l'ARCEP par les OI sur les difficultés de coordination rencontrées avec les OC se solde, pour les OI, par un alourdissement de leurs obligations et une restriction de leur liberté contractuelle.

TDF s'interroge sur la manière dont les OI peuvent interpréter une telle réponse du régulateur si ce n'est comme la démonstration du parti pris de l'ARCEP en faveur des OC.

**Troisièmement, dans la droite ligne du problème de proportionnalité qui a été souligné précédemment, les commentaires de TDF sur les engagements et indicateurs envisagés par l'ARCEP sont précisés ci-dessous :**

- Les exigences relatives à la disponibilité de l'assistance téléphonique sont particulièrement injustifiées. Un seuil de 3 minutes est envisagé par l'ARCEP, sans qu'aucune réflexion sur la pertinence de ce choix ne soit partagée avec les OI qui se verront contraints d'appliquer ce seuil perçu en conséquence comme étant totalement arbitraire.



- De nombreux indicateurs relatifs au service après-vente sont largement redondants. Ainsi, s'agissant des délais de rétablissement, l'ARCEP veut à la fois disposer d'indicateurs concernant le délai du 95ème centile et le taux de non-respect du délai. TDF estime ces demandes largement redondantes et non justifiées.
- Par ailleurs, toujours sur les indicateurs relatifs au service après-vente, TDF estime qu'il lui sera compliqué de répondre aux demandes de l'ARCEP dans la mesure où il est souvent délicat d'identifier sur quel tronçon du réseau l'incident a eu lieu.
- Qui plus est, TDF note que les valeurs cibles à atteindre dépendent souvent des obligations contractuelles des contrats d'accès, qui peuvent être plus ou moins contraignantes selon les contrats et les opérateurs (délai de livraison de l'accès, délai de rétablissement, etc.). Dans ces conditions, les indicateurs ne sont pas comparables. Cela peut conduire à des situations absurdes où l'ARCEP sanctionne un OI plus performant que les autres, mais avec des engagements contractuels plus contraignants ...
- S'agissant des indicateurs spécifiques aux accès avec qualité de service renforcée, TDF note que la valeur cible de plusieurs indicateurs, en étant fixée à des niveaux du type 99,9% ou 0,01%, favorise mécaniquement les opérateurs qui ont un volume important de prises et pénalise les « petits » opérateurs comme TDF : un petit nombre de cas déviants de l'objectif conduira immédiatement à un non-respect des obligations chez un petit opérateur, là où il sera dilué dans la masse chez un gros opérateur.

Enfin, concernant la transmission à l'ARCEP et la publication des indicateurs par les OI, l'ARCEP envisage tout d'abord une transmission par les OI des valeurs mensuelles et trimestrielles pour tous les indicateurs, pour chaque offre sur la BLOM. TDF estime qu'une transmission des valeurs trimestrielles serait amplement suffisante pour permettre à l'ARCEP d'assurer un suivi de ces indicateurs et s'oppose fermement à une transmission de valeurs mensuelles qui serait extrêmement coûteuse à produire, sans qu'aucune justification de l'intérêt ni de la proportionnalité de cette périodicité ne soit proposée par l'ARCEP.

L'ARCEP envisage également des publications mensuelles par les OI des indicateurs de qualité de service. TDF souhaite rappeler qu'elle s'oppose formellement à la publication de données individuelles d'entreprise, données couvertes par le secret des affaires. Seuls des indicateurs agrégés et anonymisés pourraient être publiés par l'ARCEP dans le cas où l'intérêt de telles publications serait avéré. TDF demande donc à l'ARCEP de démontrer que les dispositions envisagées respectent le principe du secret des affaires.

### Conclusion des commentaires de TDF sur la partie 5

**En conclusion, TDF estime que l'ARCEP ne dispose pas des moyens juridiques lui permettant de transférer les obligations imposées à Orange en matière de qualité de service à l'ensemble des OI. Quand bien même ce pouvoir lui serait conféré, l'ARCEP devrait prendre la peine de démontrer le caractère proportionné des obligations envisagées, le simple fait de l'annoncer ne pouvant faire office de démonstration.**



En tout état de cause, la publication de données individuelles d'entreprise n'est pas envisageable car elle serait contraire au respect du secret des affaires.

Enfin, TDF estime que les OI ne peuvent être tenus seuls responsables de la qualité de service lorsque le mode STOC est utilisé et considère que les coûts afférents devraient être partagés entre l'ensemble des acteurs intervenants sur le réseau.

TDF demande ainsi à l'ARCEP de revoir ses propositions à la lumière de ces éléments.

En outre et dans l'hypothèse où l'ARCEP maintiendrait certaines de ces obligations, TDF demande à l'Autorité de mesurer le coût de ces obligations au regard de l'économie des sociétés de projets concernées et d'identifier le cas échéant les conditions de recouvrement de ces coûts par les OI.



## 6. Commentaires de TDF sur les obligations comptables

Dans son projet de décision, l'ARCEP fait part de sa volonté d'imposer à tous les OI l'ensemble des éléments énoncés dans les documents soumis précédemment à consultation en matière d'obligations comptables.

TDF avait fait part, dans ses réponses aux consultations précédentes, de l'absence de fondements juridiques permettant à l'ARCEP d'imposer de telles obligations à l'ensemble des OI d'une part et avait expliqué les raisons pour lesquelles la nomenclature envisagée par l'ARCEP n'était opérationnellement pas adaptée à l'activité des OI alternatifs tels que TDF d'autre part.

TDF ne peut qu'observer l'absence évidente de prise en compte par l'ARCEP des contributions des OI. En conséquence, TDF estime qu'il est nécessaire de rappeler encore une fois l'esprit du droit européen et national dans ce domaine avant de rappeler les raisons pour lesquelles les dispositions envisagées par l'ARCEP sont incompatibles avec les choix industriels qu'ont fait certains OI tels que TDF. *A contrario*, TDF ne rappellera pas ici à nouveau, donnée par donnée, les raisons pour lesquelles elles ne peuvent être fournies dans les délais envisagés par l'ARCEP, ces éléments ayant déjà été détaillés dans ses contributions précédentes.

**En premier lieu, TDF considère que les dispositions envisagées par l'ARCEP sont contraires aux principes du droit européen et national et que l'ARCEP excéderait, dans une telle hypothèse, ses pouvoirs de régulation.**

Le projet de décision de l'ARCEP, et particulièrement cette partie, présente un durcissement significatif du cadre de régulation pour l'ensemble des OI alternatifs, quelle que soit leur taille, qu'ils soient verticalement intégrés ou non.

En particulier, les obligations comptables que l'ARCEP envisage d'imposer à tous les OI relèvent d'une régulation d'un opérateur disposant d'une puissance significative sur un marché pertinent strictement identifié et s'apparentent à un remède ultime de la régulation *ex ante* qui peut être imposé à certains opérateurs en application du Code européen. Ce dernier prévoit une graduation très claire de l'action du régulateur sectoriel national, avec en premier lieu un arsenal réglementaire élevé avec l'article 67, puis des obligations allégées pour les opérateurs non intégrés avec l'article 80 et enfin l'article 61 présentant les obligations génériques mises à la disposition du régulateur. Il convient en outre de souligner le fait que l'article 61 dispose que « *Les conditions d'accès imposées peuvent inclure des règles spécifiques en matière d'accès [...], de transparence et de non-discrimination et de répartition des coûts de l'accès, [...].* » (Alinéa 3), sans que ne soit mentionnée une disposition relative à l'imposition d'une comptabilité réglementaire ou d'une séparation comptable telle qu'envisagée par exemple pour les opérateurs disposant d'une puissance significative sur un marché ou pour les opérateurs verticalement intégrés.

En conséquence, l'ARCEP ne peut imposer aux OI alternatifs, sur la base de l'article 61, des remèdes prévus à l'article 67, notamment sur la question des obligations comptables.



De plus, l'ARCEP indique dans son projet de décision symétrique que les dispositions comptables qu'elle envisage d'imposer à l'ensemble des OI permettraient l'exercice d'un contrôle tarifaire dans de bonnes conditions<sup>4</sup> ou encore que la mise en place d'une comptabilisation des coûts est un outil indispensable au contrôle de la tarification de l'accès aux réseaux FttH<sup>5</sup>. Or, le dispositif de contrôle tarifaire constitue une obligation pouvant être imposée par l'ARCEP au titre de l'article L37-1 du CPCE, à la suite d'une analyse de marché permettant d'identifier un opérateur disposant d'une puissance significative. Ce dispositif doit être dissocié des obligations pouvant être imposées au titre de la définition de modalités d'accès en application des articles L34-8 et L34-8-3 du CPCE.

Enfin, concernant plus spécifiquement la simulation de revenus « internes », TDF ne peut que rappeler son étonnement et son incompréhension quant au maintien par l'ARCEP de cette disposition, qui serait applicable selon l'ARCEP à la fois aux OI verticalement intégrés, mais également aux OI non verticalement intégrés qui commercialiseraient des offres de gros activées. TDF demande à l'ARCEP d'une part d'expliquer dans quelle mesure elle dispose des pouvoirs nécessaires pour imposer à des OI non verticalement intégrés de simuler des revenus « internes » et d'autre part l'objectif qu'elle poursuit en la matière. Le principe général de non-discrimination ne saurait permettre à l'ARCEP d'imposer à des acteurs de la taille des sociétés de projet de TDF la mise en place de mécanismes de production et de suivi de protocoles de cessions internes.

TDF demande donc à l'ARCEP de prendre en considération les alertes de TDF en la matière et de revenir sur sa volonté, non juridiquement fondée, de mettre en place un dispositif de régulation *ex ante* calqué sur celui qui serait applicable à un opérateur disposant d'une puissance significative sur le marché.

**Deuxièmement, l'ARCEP continue d'ignorer le fait que les dispositions comptables envisagées ne sont pas applicables dans les délais impartis par la majeure partie des OI alternatifs du fait de l'organisation industrielle mise en place.**

TDF rappelle en effet que son organisation industrielle est fondée sur un mécanisme de sous-traitance, que ce soit dans les zones RIP ou la zone AMII dans laquelle elle opère. Ainsi, des montants forfaitaires sont facturés par les sous-traitants déployant pour le compte de TDF les réseaux FttH sur une zone donnée. Cet élément crucial, déjà partagé avec l'ARCEP lors des consultations précédentes, fait apparaître que la maille de restitution comptable envisagée par l'ARCEP, par segment de réseau, type d'actif et type d'offre n'est absolument pas en phase avec l'organisation de l'activité de la majeure partie des OI alternatifs.

Cette organisation industrielle a notamment pour conséquences, d'une part, qu'un certain nombre d'éléments sont facturés par TDF aux Sociétés de Projet, avec une part fixe et une part variable, sans affectation directe possible aux différents segments de réseau et d'autre part, que des remontées d'informations supplémentaires de la part des sous-traitants devront être mises en place, dans un contexte de déploiement soutenu du réseau, créent un réel risque d'asphyxie des sociétés sous-traitantes.

<sup>4</sup> Introduction de la partie 6, page 36.

<sup>5</sup> Partie 6.1.2, page 36.

Des développements très importants des systèmes d'information et des outils de facturation seraient donc nécessaires pour pouvoir transmettre ces informations, avec ce niveau de détail et en flux de trésorerie, sans qu'il soit possible, en tout état de cause, de les fournir dans les délais envisagés par l'ARCEP d'une part et de manière rétroactive d'autre part.

**En effet et en troisième lieu, les délais de restitution envisagés par l'ARCEP ne sont absolument pas réalistes.**

L'ARCEP précise que les chroniques annuelles commençant aux premiers déploiements d'infrastructure FttH devront être fournies au plus tard à la fin du 7<sup>ème</sup> mois suivant la fin de l'exercice comptable. Autrement dit, tous les OI devraient fournir à l'Autorité en juillet 2021 l'ensemble de leurs flux de trésorerie pour 2020 et les années précédentes, croisés selon différents critères définis par l'ARCEP et qui ne correspondent aucunement aux pratiques des opérateurs, ainsi qu'une description extrêmement détaillée de leurs réseaux.

Comme l'a indiqué TDF à plusieurs reprises et rappelé ci-dessus, son organisation industrielle, qui est par ailleurs partagée par plusieurs autres OI alternatifs, basée sur un mécanisme de sous-traitance, ne lui permet pas d'obtenir les informations attendues par l'ARCEP. La seule solution serait d'investir dans le développement de systèmes d'information complexes et d'imposer aux sous-traitants d'en faire de même. En tout état de cause, si de tels investissements étaient réalisés dans le futur, et dans l'hypothèse où TDF arriverait à convaincre ses sous-traitants d'en faire de même, il ne serait aucunement possible d'en tirer les bénéfices de manière rétroactive et il serait peu probable que les informations pour 2020 soient disponibles à l'été 2021.

TDF ne peut que souligner à nouveau le caractère disproportionné des mesures comptables envisagées par l'ARCEP, qu'il s'agisse des informations demandées ou des délais accordés aux OI. TDF demande ainsi à l'ARCEP de prendre en considération ses contributions aux consultations publiques et d'arrêter d'ignorer des faits objectifs.

**Enfin, l'ARCEP précise que des modalités adaptées sont prévues pour les RIP notamment, sans que TDF n'identifie clairement la nature des obligations envisagées pour les OI opérant ces réseaux.**

En effet, l'ARCEP précise que « *ces opérateurs pourront, en remplacement des dispositions fixées par la présente décision, tenir à jour et transmettre à l'Autorité des restitutions de même nature que celles demandées par la présente décision, mais qui seraient déjà disponibles par ces opérateurs dans leurs outils de suivi internes et les restitutions qu'ils transmettent déjà à des personnes publiques.* » (page 50, surlignements ajoutés).

TDF a déjà largement expliqué à l'ARCEP en quoi les informations disponibles dans ses outils internes et les restitutions transmises aux collectivités locales ne sont pas de même nature que celles demandées dans le projet de décision. TDF s'interroge donc sur la nature des obligations envisagées par l'ARCEP en matière comptable pour les RIP et se demande notamment si la transmission des rapports annuels déjà transmis aux collectivités serait de nature à convenir à l'Autorité.



## Conclusion des commentaires de TDF sur la partie 6 relative aux obligations comptables

Les obligations comptables que l'ARCEP envisage d'imposer à tous les OI relèvent d'une régulation d'un opérateur disposant d'une puissance significative et s'apparentent à une régulation *ex ante* particulièrement dure. Aucun fondement juridique, européen comme national, ne permet à l'ARCEP d'exploiter ce remède en vue d'une mise en œuvre généralisée sur le marché du très haut débit fixe.

Au-delà de l'absence de fondements juridiques qui, en soi, devrait suffire à l'ARCEP pour décider d'abandonner ce projet, la nomenclature imaginée par l'ARCEP n'est pas compatible avec l'organisation industrielle de TDF et d'autres OI alternatifs et reviendrait *in fine* à imposer à des entreprises sous-traitantes, sans qu'aucune justification ne soit apportée, d'investir massivement dans des systèmes d'information dans un contexte de déploiement soutenu des réseaux.

Toutefois, dans l'hypothèse où l'ARCEP maintenait son projet de mettre en place des obligations comptables si précises, TDF demande à l'ARCEP de déterminer le coût d'une telle mesure et de définir les modalités de son recouvrement.





TDF - SAS au capital de 166 956 512 EUR.

SIREN 342 404 399 RCS Nanterre

**Siège Social**

155 Bis, Avenue Pierre Brossolette

92120 Montrouge

France

Tel : 33(0)1 55 95 10 00