

**Avis n° 24-A-08 du 16 septembre 2024  
relatif à une demande d'avis de l'Autorité de régulation des  
communications électroniques, des postes et de la distribution de la  
presse portant sur l'analyse du marché de la fourniture en gros  
d'accès central en position déterminée à destination du  
marché de masse**

L'Autorité de la concurrence (commission permanente),

Vu la lettre enregistrée le 29 mai 2024 sous le numéro 24/0045 A, par laquelle l'Autorité de régulation des communications électroniques, des postes et de la distribution de la presse (Arcep) a sollicité l'avis de l'Autorité de la concurrence sur un projet de décision portant sur la levée de la régulation du marché de la fourniture en gros d'accès central en position déterminée à destination du marché de masse ;

Vu le livre IV du code de commerce ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Les représentants des sociétés Orange, groupe Iliad (Free et IFT), Altitude et Céleste entendus sur le fondement des dispositions du deuxième alinéa de l'article L. 463-7 du code de commerce ;

Les rapporteurs, le rapporteur général adjoint, les représentants de l'Arcep et le commissaire du Gouvernement entendus lors de la séance de l'Autorité de la concurrence du 3 septembre 2024 ;

Est d'avis de répondre à la demande présentée dans le sens des observations suivantes :

## Résumé<sup>1</sup>

À la suite d'une saisine de l'Autorité de régulation des communications électroniques, des postes et de la distribution de la presse (ci-après l'« Arcep »), l'Autorité de la concurrence (ci-après l'« Autorité ») rend un avis sur un projet de décision portant sur la levée de la régulation du marché de la fourniture en gros d'accès central en position déterminée à destination du marché de masse. Cet avis, à l'instar de l'avis n° 23-A-14 du 5 octobre 2023, concerne le septième cycle d'analyse des marchés de gros du haut et très haut débit fixes prévu pour une période de cinq ans courants jusque fin 2028.

En ce qui concerne la délimitation matérielle des marchés pertinents, l'Autorité partage l'analyse de l'Arcep sur la substituabilité entre les offres haut et très haut débit mais relève que celle-ci est imparfaite.

Concernant la délimitation géographique des marchés, l'Autorité soutient la délimitation d'un marché d'envergure nationale à l'exception des zones très denses, fondée sur une analyse infranationale des conditions concurrentielles, notamment en ce qu'elle permet de garantir un certain niveau de stabilité et de prévisibilité à l'horizon du cycle. L'Autorité souscrit à l'absence de distinction entre les zones AMII (zones d'initiative privée) et les zones d'initiative publique au regard de la dynamique de convergence entre les zones considérées, portée par les déploiements et l'adoption des réseaux en fibre optique.

Compte tenu des caractéristiques des offres bitstream et du projet de levée de la régulation envisagée par l'Arcep, l'Autorité rappelle l'importance de la concurrence par les services dans le secteur des communications électroniques fixes. L'Autorité sera par ailleurs attentive aux évolutions contractuelles qui interviendront à l'issue de la levée de la régulation, notamment en ce qui concerne les prix de gros.

S'agissant du test des trois critères permettant de justifier la levée de la régulation, l'Autorité relève que l'analyse des deux premiers critères, tenant à l'absence de barrières à l'entrée sur le marché et l'évolution du marché vers une situation de concurrence effective, permet de justifier la levée des mesures de régulation. Il conviendra toutefois de maintenir une attention particulière quant à l'évolution de la situation concurrentielle sur le segment fibre du marché afin de s'assurer que les opérateurs indépendants, souvent spécialisés, dont la présence contribue à l'animation concurrentielle du marché, pourront s'appuyer sur des offres de gros accessibles.

L'Autorité appelle l'attention de l'Arcep sur l'opportunité de mieux justifier le caractère proportionné de la période transitoire, prévue pour 15 mois, eu égard aux enjeux de migration des opérateurs du cuivre vers la fibre. Enfin, l'Autorité invite l'Arcep à demeurer particulièrement vigilante sur l'évolution des conditions concurrentielles, objet de ses analyses prospectives de définition de marché, à l'aune de l'extinction de la régulation en mars 2026.

---

<sup>1</sup> Ce résumé a un caractère strictement informatif. Seuls font foi les motifs de l'avis numérotés ci-après.

# SOMMAIRE

<b>INTRODUCTION</b> .....	<b>4</b>
<b>I. PRESENTATION DU PROJET DE LEVEE DE REGULATION</b> ...	<b>7</b>
<b>A. LE CONTEXTE DE LA SAISINE</b> .....	<b>8</b>
1. LE RESEAU EN FIBRE OPTIQUE COMME INFRASTRUCTURE DE REFERENCE .....	<b>8</b>
2. LA FERMETURE DU RESEAU CUIVRE.....	<b>9</b>
3. L'ABSENCE D'OBLIGATION DE REGULER LE MARCHE CONCERNE.....	<b>9</b>
<b>B. DELIMITATION DU MARCHE ET PUISSANCE DES ACTEURS</b> .....	<b>11</b>
1. SUR LE MARCHE PERTINENT.....	<b>11</b>
2. SUR L'OPERATEUR EXERÇANT UNE INFLUENCE SIGNIFICATIVE .....	<b>12</b>
<b>C. LES EVOLUTIONS ENVISAGEES CONCERNANT LA REGULATION DU MARCHE 3B</b> .....	<b>13</b>
1. LES EVOLUTIONS DEJA ADOPTEES PAR LA DECISION N° 2023-2804 DU 15 DECEMBRE 2023.....	<b>13</b>
2. LES EVOLUTIONS PREVUES DANS LE PROJET DE DECISION .....	<b>14</b>
<b>II. ANALYSE</b> .....	<b>15</b>
<b>A. SUR LA DELIMITATION DU MARCHE</b> .....	<b>15</b>
1. SUR LA DELIMITATION DU MARCHE EN TERMES DE PRODUITS ET SERVICES .....	<b>15</b>
2. SUR LA DELIMITATION GEOGRAPHIQUE DU MARCHE .....	<b>15</b>
<b>B. SUR LA LEVEE DE LA REGULATION</b> .....	<b>16</b>
1. SUR LA GARANTIE D'UNE CONCURRENCE PAR LES SERVICES .....	<b>16</b>
2. SUR LE TEST DES TROIS CRITERES.....	<b>17</b>
3. SUR LA DUREE DE LA PERIODE TRANSITOIRE .....	<b>19</b>
<b>CONCLUSION</b> .....	<b>20</b>

## Introduction

1. Par lettre du 29 mai 2024, enregistrée sous le numéro 24/0045 A, l’Autorité de régulation des communications électroniques, des postes et de la distribution de la presse (ci-après l’« Arcep ») a sollicité l’avis de l’Autorité de la concurrence (ci-après l’« Autorité ») sur un projet de décision portant sur la levée de la régulation du marché de la fourniture en gros d’accès central en position déterminée à destination du marché de masse (ci-après le « marché 3b »), au terme d’une période de 15 mois.
2. La demande d’avis de l’Arcep porte, conformément aux articles L. 37-1<sup>2</sup>, D. 301<sup>3</sup> et D. 302<sup>4</sup> du code des postes et des communications électroniques (ci-après le « CPCE ») relatifs à la régulation *ex ante*, d’une part, sur l’identification des marchés de produits et de services pour lesquels une intervention *ex ante* est nécessaire pour développer la concurrence et, d’autre part, sur la désignation des opérateurs considérés comme étant puissants sur les marchés.
3. La procédure relative à la régulation *ex ante* a été définie en 2002 au sein du corpus de droit dérivé de l’Union européenne, désigné sous l’appellation de « paquet télécom », regroupant plusieurs directives relatives au secteur des communications électroniques<sup>5</sup>. Cette procédure prévoit que chacun des régulateurs sectoriels des États membres de l’Union européenne conduit une analyse qui se décline en trois volets : (i) l’identification des marchés de produits et de services du secteur des communications électroniques pour lesquels une intervention *ex ante* est nécessaire pour développer la concurrence au vu des circonstances nationales, (ii) la désignation des opérateurs qui, le cas échéant, sont considérés comme étant « puissants

---

<sup>2</sup> L’article L. 37-1 du CPCE dispose notamment que :

« L’Autorité de régulation des communications électroniques, des postes et de la distribution de la presse détermine, au regard notamment des obstacles au développement d’une concurrence effective, et après avis de l’Autorité de la concurrence, les marchés du secteur des communications électroniques pertinents, en vue de l’application des articles L. 38, L. 38-1 et L. 38-2.

Après avoir analysé l’état et l’évolution prévisible de la concurrence sur ces marchés, l’autorité établit, après avis de l’Autorité de la concurrence, la liste des opérateurs réputés exercer une influence significative sur chacun de ces marchés, au sens des dispositions de l’alinéa suivant. [...] ».

<sup>3</sup> L’article D. 301 du CPCE dispose notamment que « [l]es projets de mesures pris en application du premier alinéa de l’article L. 37-1 font l’objet d’une consultation publique dans les conditions prévues à l’article L. 32-1. Ils sont soumis pour avis à l’Autorité de la concurrence et, lorsqu’ils incluent la diffusion de la radio et de la télévision dans le périmètre d’un marché pertinent, au Conseil supérieur de l’audiovisuel, qui se prononcent dans un délai de six semaines. »

<sup>4</sup> L’article D. 302 du CPCE prévoit notamment que « [l]es projets de mesures pris en application du deuxième alinéa de l’article L. 37-1 font l’objet d’une consultation publique dans les conditions prévues à l’article L. 32-1. Ils sont soumis pour avis à l’Autorité de la concurrence et, lorsqu’ils concernent des marchés pertinents sur lesquels elle a été saisie en application de l’article D. 301, au Conseil supérieur de l’audiovisuel, qui se prononcent dans un délai de 6 semaines. »

<sup>5</sup> Notamment la directive 2002/21/CE du 7 mars 2002 relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques (directive « cadre ») (JOUE L 108 du 24 avril 2002, p. 33.), modifiée par la directive 2009/140/CE du 25 novembre 2009 (JOUE L 337 du 18 décembre 2009, p. 37.), et la directive 2002/19/CE du 7 mars 2002 relative à l’accès aux réseaux de communications électroniques et aux ressources associées, ainsi qu’à leur interconnexion (directive « accès ») (JOUE L 108 du 24 avril 2002, p. 7.), modifiée par la directive 2009/140/CE du 25 novembre 2009 (JOUE L 337 du 18 décembre 2009, p. 37.).

sur le marché », (iii) la définition des obligations *ex ante* qui sont imposées à ces opérateurs puissants.

4. La directive (UE) 2018/1972 du 11 décembre 2018<sup>6</sup> établissant le « *code des communications électroniques européen* » (ci-après la « directive de 2018 ») a procédé à l'actualisation et à la refonte du « paquet télécom ». Elle a remplacé, tout en s'inscrivant dans leur continuité, l'ensemble des directives relatives au secteur des communications électroniques avec effet au 21 décembre 2020<sup>7</sup>. L'ordonnance n° 2021-650 du 26 mai 2021<sup>8</sup> a transposé en droit français les apports de la directive, parmi lesquels la création d'un mécanisme d'engagements que les entreprises puissantes sur un marché peuvent prendre en matière de co-investissement ou de conditions d'accès à leurs réseaux<sup>9</sup>.
5. La transposition de la directive a également permis d'adapter la procédure de détermination des marchés pertinents, avec la modification, par décret du 30 septembre 2021<sup>10</sup>, de l'article D. 301 du CPCE, permettant à l'Arcep de déclarer un marché pertinent « *pour une durée maximale de cinq ans* » contre trois ans auparavant. L'Arcep doit réviser son analyse de sa propre initiative « *lorsque l'évolution de ce marché le justifie* » ou « *dans les trois ans suivant la modification de la recommandation de la Commission européenne [sur les marchés pertinents de produits et de services]* » s'agissant des marchés qu'elle n'a pas identifiés comme étant susceptibles de faire l'objet d'une régulation *ex ante*<sup>11</sup>.
6. Pour compléter ce cadre procédural, la Commission européenne (ci-après la « Commission ») a adopté plusieurs recommandations ainsi que des lignes directrices :
  - une recommandation du 20 septembre 2010 relative à la prise en compte des réseaux de nouvelle génération dans la définition des obligations *ex ante* (troisième volet du processus d'analyse des marchés)<sup>12</sup> ;

---

<sup>6</sup> Directive (UE) 2018/1972 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2018 établissant le code des communications électroniques européen (JOUE L 321 du 17 décembre 2018, p. 36.).

<sup>7</sup> En plus des directives 2002/19/CE et 2002/21/CE, la directive abroge également la directive 2002/20/CE du 7 mars 2002 relative à l'autorisation de réseaux et de services de communications électroniques (directive « autorisation ») (JOUE L 108 du 24 avril 2002, p. 21.), et la directive 2002/22/CE du 7 mars 2002 concernant le service universel et les droits des utilisateurs au regard des réseaux et services de communications électroniques (directive « service universel ») (JOUE L 108 du 24 avril 2002, p. 51.).

<sup>8</sup> Ordonnance n° 2021-650 du 26 mai 2021 portant transposition de la directive (UE) 2018/1972 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2018 établissant le code des communications électroniques européen (JOUE L 321 du 17 décembre 2018, p. 36.) et relative aux mesures d'adaptation des pouvoirs de l'Autorité de régulation des communications électroniques, des postes et de la distribution de la presse, précisée par le décret n° 2021-1281 du 30 septembre 2021 modifiant les obligations des opérateurs de communications électroniques conformément au code des communications électroniques européen.

<sup>9</sup> Dans le cadre de la procédure d'engagements prévue à l'article L. 38-1-1, l'Arcep a accepté et rendu opposables des engagements d'Orange dans le cadre de la décision n° 2023-2802 du septième cycle d'analyse du marché 1 sur les niveaux tarifaires en 2024 et 2025 de l'accès passif total à la boucle locale cuivre.

<sup>10</sup> Décret n° 2021-1281 du 30 septembre 2021 modifiant les obligations des opérateurs de communications électroniques conformément au code des communications électroniques européen, article 17.

<sup>11</sup> Article D. 301, alinéa 6 du CPCE.

<sup>12</sup> Recommandation de la Commission européenne n° 2010/572/UE du 20 septembre 2010 sur l'accès réglementé aux réseaux d'accès de nouvelle génération (NGA).

- une recommandation du 11 septembre 2013 relative aux obligations de non-discrimination et aux méthodes de calcul des coûts cohérentes pour promouvoir la concurrence et encourager l’investissement dans le haut débit<sup>13</sup> ;
  - une recommandation du 18 décembre 2020 concernant les marchés pertinents de produits et de services dans le secteur des communications électroniques susceptibles d’être soumis à une réglementation *ex ante*<sup>14</sup> ;
  - des lignes directrices du 7 mai 2018 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<sup>15</sup>.
7. Le dispositif de régulation envisagé par l’Arcep, sur lequel porte la demande d’avis, constitue une partie du septième cycle d’analyse des marchés fixes du haut et du très haut débit. Il vise à remplacer la décision de l’Arcep n° 2023-2804 du 14 décembre 2023, qui prolonge d’une année le cadre de régulation prévu par la décision de l’Arcep n° 2020-1447 adoptée le 15 décembre 2020.

---

<sup>13</sup> Recommandation de la Commission n° 2013/466/UE 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.

<sup>14</sup> Recommandation de la Commission n° 2020/2245/UE du 18 décembre 2020 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 (UE) 2018/1972 du Parlement européen et du Conseil établissant le code des communications électroniques européen (JOUE L 321 du 17 décembre 2018, p. 36.).

<sup>15</sup> Communication de la Commission, 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, 2018/C 159/01, 7 avril 2018.

## I. Présentation du projet de levée de régulation

8. Le projet de décision soumis à l'avis de l'Autorité porte sur la régulation du marché 3b. Il concerne les offres de gros activées dites de « bitstream »<sup>16</sup>.
9. Les offres sur le marché de gros des communications électroniques peuvent être proposées dans une modalité passive ou activée.
10. Les offres de gros passives, qui sont les plus courantes sur le marché de masse, permettent aux opérateurs qui les utilisent d'accéder à des infrastructures de réseau « brutes » – en l'espèce des câbles inertes – pour y installer, au niveau des nœuds de raccordement ou des points de mutualisation, leurs propres équipements de réseau permettant d'impulser un signal de communications électroniques. L'installation de ces équipements est appelée « dégroupage » dans le cas du cuivre et « mutualisation » dans le cas de la fibre. Le dégroupage ou la mutualisation permettent aux opérateurs de différencier leurs offres, de maîtriser leurs équipements et les évolutions technologiques sur leur réseau ainsi que leur calendrier de mise en œuvre<sup>17</sup>.
11. Les offres de gros activées (bitstream) sont des offres proposées par les opérateurs exploitant un réseau qui permettent aux autres opérateurs de proposer une offre de détail dans les zones dans lesquelles ils n'ont pas accédé au réseau via le dégroupage ou la mutualisation. Ces offres permettent aux opérateurs d'atteindre le client final sans qu'il leur soit nécessaire d'investir dans les infrastructures d'activation des boucles locales, grâce à l'utilisation des équipements de l'opérateur exploitant le réseau. Ainsi, comme le rappelle l'Autorité dans son avis n° 14-A-06 du 15 avril 2014, « [i]l s'agit pour les opérateurs bénéficiant de ce type d'offre d'avoir une ressource clef en main puisqu'ils louent un accès déjà activé par l'opérateur qui leur fournit la prestation (c'est le cas des offres de bitstream proposées par Orange sur la boucle locale cuivre) »<sup>18</sup>. Les opérateurs clients sont dès lors soumis aux contraintes techniques imposées par l'opérateur qui leur propose ces offres et ont par conséquent une capacité plus limitée à se différencier et à innover. Ces offres de gros activées généralistes permettent aux opérateurs de proposer des offres à destination du marché de masse, lequel comprend tant le grand public que les professionnels (TPE/PME, agences ou franchises d'entreprises, etc.).

---

<sup>16</sup> L'accès bitstream fait référence à la situation dans laquelle l'opérateur propriétaire du réseau installe une liaison d'accès à haut ou très haut débit dans les locaux du client et met ensuite cette liaison d'accès à la disposition de tiers, pour leur permettre de fournir des services à haut ou très haut débit aux clients. En complément de l'accès à la boucle locale, l'opérateur fournit des services de transmission à ses clients et achemine le trafic vers un niveau « supérieur » (ou « d'accès central ») dans la hiérarchie du réseau où les clients de l'offre bitstream ont un point de présence. Voir aussi [https://www.berec.europa.eu/sites/default/files/files/documents/erg\\_03\\_33rev2\\_bitstream\\_access\\_final\\_plus\\_cable\\_adopted.pdf](https://www.berec.europa.eu/sites/default/files/files/documents/erg_03_33rev2_bitstream_access_final_plus_cable_adopted.pdf).

<sup>17</sup> Voir à cet effet : avis n° 14-A-06 du 15 avril 2014 relatif à une demande d'avis de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ARCEP) portant sur le quatrième cycle d'analyse des marchés de gros du haut débit, du très haut débit et des services de capacités ; décision n° 2009-1106 de l'Arcep du 22 décembre 2009 précisant, en application des articles L. 34-8 et L. 34-8-3 du code des postes et des communications électroniques, les modalités de l'accès aux lignes de communications électroniques à très haut débit en fibre optique et les cas dans lesquels le point de mutualisation peut se situer dans les limites de la propriété privée, page 23.

<sup>18</sup> Avis n° 14-A-06 du 15 avril 2014 relatif à une demande d'avis de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ARCEP) portant sur le quatrième cycle d'analyse des marchés de gros du haut débit, du très haut débit et des services de capacités, paragraphe 11.

## A. LE CONTEXTE DE LA SAISINE

### 1. LE RESEAU EN FIBRE OPTIQUE COMME INFRASTRUCTURE DE REFERENCE

12. Différentes infrastructures permettent de fournir des services à très haut débit (ci-après « THD »). En premier lieu, les services THD peuvent être offerts en réutilisant la boucle locale en cuivre grâce à la technologie VDSL2, autorisée depuis le mois d'octobre 2013, permettant d'atteindre des débits descendants supérieurs à 30 Mbit/s dans des conditions spécifiques. En deuxième lieu, les réseaux en câble coaxial, comme ceux possédés par SFR avec la technologie DOCSIS 3.0, permettent d'atteindre des débits descendants jusqu'à 1 Gbit/s et des débits montants de 100 Mbit/s. En troisième lieu, les technologies non filaires, telles que le satellite, la radio THD, la 4G et la 5G fixe, sont principalement utilisées pour connecter des locaux isolés. En quatrième et dernier lieu, les réseaux en fibre optique jusqu'à l'abonné (ci-après « FttH » pour *Fiber to the Home*) permettent aujourd'hui de proposer des débits descendants de 1 Gbit/s<sup>19</sup> et des débits montants de 200 Mbit/s<sup>20</sup>.
13. Lors du précédent cycle d'analyse de marché, l'Arcep avait anticipé que l'infrastructure FttH deviendrait l'infrastructure fixe de référence, stimulée par les nouveaux usages nécessitant des débits plus élevés<sup>21</sup>. En effet, au cours du sixième cycle de régulation des marchés du haut et très haut débit fixes, les réseaux en fibre optique sont devenus les réseaux de référence, supplantant les infrastructures traditionnelles en cuivre. Au 31 décembre 2023, 38 millions de foyers ou locaux professionnels étaient éligibles au THD, soit une hausse de 10 % en un an<sup>22</sup>. Le THD représentait 72 % des abonnements à haut et très haut débit en décembre 2023, 66 % en prenant en compte uniquement les abonnements reposant sur la fibre optique<sup>23</sup>.
14. S'agissant du marché 3b en particulier, l'Arcep relève, dans le projet de décision soumis pour avis, que le nombre d'accès bitstream reposant sur le réseau cuivre est en forte baisse : il a été divisé par deux entre fin 2020 et fin 2023, passant de deux millions à un million d'accès<sup>24</sup>.

---

<sup>19</sup> Le Gigabit par seconde (Gbit/s) et le Mégabit par seconde (Mbit/s) sont des mesures de la quantité de données numériques transmises par unité de temps.

<sup>20</sup> Pour la définition de ces termes, voir l'avis n° 23-A-14 du 5 octobre 2023 relatif à une demande d'avis de l'Autorité de régulation des communications électroniques, des postes et de la distribution de la presse portant sur le septième cycle d'analyse des marchés de gros du haut et du très haut débit fixes, paragraphes 20 à 23.

<sup>21</sup> Avis n° 20-A-07 du 15 septembre 2020 relatif à une demande d'avis de l'Autorité de régulation des communications électroniques, des postes et de la distribution de la presse portant sur le sixième cycle d'analyse des marchés de gros du haut et du très haut débit et sur le projet de décision précisant les modalités de l'accès aux lignes de communications électroniques à très haut débit en fibre optique.

<sup>22</sup> Services fixes haut et très haut débit : abonnements et déploiements. Observatoire des marchés des communications électroniques, 4<sup>e</sup> trimestre 2023, 14 mars 2024. [https://www.arcep.fr/fileadmin/cru-1714402758/reprise/observatoire/HD-THD-2017/2023-t4/Observatoire\\_HD\\_THD\\_T4\\_2023.pdf](https://www.arcep.fr/fileadmin/cru-1714402758/reprise/observatoire/HD-THD-2017/2023-t4/Observatoire_HD_THD_T4_2023.pdf).

<sup>23</sup> Services fixes haut et très haut débit : abonnements et déploiements. Observatoire des marchés des communications électroniques, 4<sup>e</sup> trimestre 2023, 14 mars 2024. [https://www.arcep.fr/fileadmin/cru-1714402758/reprise/observatoire/HD-THD-2017/2023-t4/Observatoire\\_HD\\_THD\\_T4\\_2023.pdf](https://www.arcep.fr/fileadmin/cru-1714402758/reprise/observatoire/HD-THD-2017/2023-t4/Observatoire_HD_THD_T4_2023.pdf).

<sup>24</sup> Projet de décision portant sur la levée de la régulation du marché de la fourniture en gros d'accès central en position déterminée à destination du marché de masse, 30 mai 2024, page 40.

## 2. LA FERMETURE DU RESEAU CUIVRE

15. La transition de la boucle locale en cuivre vers les réseaux en fibre optique fait l'objet d'une attention particulière de l'Arcep depuis plusieurs années. Pour accompagner la transition, l'Arcep a défini, dans sa décision n° 2020-1446 du 15 décembre 2020<sup>25</sup>, les conditions que devait respecter Orange du fait de son statut de propriétaire du réseau de boucle locale en cuivre avant de fermer son réseau cuivre. L'Arcep a notamment imposé à l'opérateur de notifier son programme de fermeture afin que l'opinion des tiers intéressés puisse être recueillie à l'occasion d'une consultation publique.
16. Par courrier du 31 janvier 2022, Orange a transmis son plan de fermeture de la boucle locale en cuivre à l'Arcep, qui l'a soumis à consultation publique. Après prise en compte de ses demandes, l'Arcep a publié le plan de fermeture le 29 juillet 2022. Il prévoit une fermeture progressive du réseau cuivre en deux phases. La première consiste en l'arrêt des ventes de nouveaux abonnements utilisant le réseau cuivre au mois de janvier 2026, les abonnements en cours étant maintenus. À cette phase de fermeture commerciale succèdera la phase de fermeture technique du réseau, aboutissant à son extinction à la fin de l'année 2030<sup>26</sup>, les services véhiculés sur le réseau cuivre cessant alors de fonctionner.
17. Ce plan de fermeture, s'étendant sur une période de six à sept ans, représente un enjeu majeur pour l'ensemble des acteurs du secteur, notamment pour les opérateurs utilisant encore le cuivre pour fournir des services sur les marchés de détail et de gros. En effet, le cuivre reste une technologie largement utilisée sur la boucle locale et représentait encore 8,9 millions d'accès haut débit au 31 décembre 2023<sup>27</sup>. Il s'agit par conséquent pour les opérateurs de trouver des alternatives sur la fibre et de convaincre les clients de migrer.

## 3. L'ABSENCE D'OBLIGATION DE REGULER LE MARCHE CONCERNE

18. Les marchés du secteur des communications électroniques susceptibles d'être régulés par les régulateurs nationaux sont listés dans la recommandation n° 2020/2245 de la Commission. Si un régulateur national considère que l'un des marchés listés ne doit plus faire l'objet d'une régulation, il devra procéder à un test consistant à examiner les trois critères énoncés à l'article D. 301 du CPCE, qui a transposé l'article 67, paragraphe 1, de la directive établissant le code des communications électroniques européen<sup>28</sup>, et démontrer qu'au moins l'un d'entre eux n'est pas rempli.
19. À l'inverse, en vertu de ce même article et de la recommandation n° 2020/2245 de la Commission du 18 décembre 2020<sup>29</sup>, si le régulateur national estime qu'un marché non listé

---

<sup>25</sup> Décision n° 2020-1446 de l'Autorité de régulation des communications électroniques, des postes et de la distribution de la presse du 15 décembre 2020 portant sur la définition du marché pertinent de fourniture en gros d'accès local en position déterminée, sur la désignation d'un opérateur exerçant une influence significative sur le marché et sur les obligations imposées à cet opérateur à ce titre.

<sup>26</sup> Avis n° 23-A-14 du 5 octobre 2023 précité, paragraphe 15.

<sup>27</sup> Projet de décision précité relatif à la levée de la régulation du marché 3b, page 9.

<sup>28</sup> Directive (UE) n° 2018/1972 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2018 établissant le code des communications électroniques européen (JOUE L 321 du 17 décembre 2018, p. 36.).

<sup>29</sup> Recommandation de la Commission n° 2020/2245/UE du 18 décembre 2020 concernant les marchés pertinents de produits et de services dans le secteur des communications électroniques susceptibles d'être

dans la recommandation de la Commission doit faire l'objet d'une régulation, ce marché devra alors remplir cumulativement les trois mêmes critères. Ainsi, l'article 67, paragraphe 1, de la directive de 2018 susmentionnée dispose « [qu']un marché peut être considéré comme justifiant l'imposition d'obligations réglementaires [...] si tous les critères suivants sont remplis :

- a) *il existe des obstacles à l'entrée importants et non transitoires d'ordre structurel, juridique ou réglementaire ;*
- b) *la structure du marché ne présage pas d'évolution vers une concurrence effective au cours de la période visée, compte tenu de la situation de la concurrence fondée sur les infrastructures et d'autres facteurs influant sur la concurrence, indépendamment des obstacles à l'entrée ;*
- c) *le droit de la concurrence ne permet pas à lui seul de remédier de manière adéquate aux défaillances du marché constatées ».*

20. La recommandation de la Commission du 18 décembre 2020 précitée qui a remplacé la recommandation n° 2014/710/UE du 9 octobre 2014<sup>30</sup> ne fait désormais plus figurer le marché 3b sur la liste des marchés susceptibles d'être régulés. En effet, au considérant 31 de sa recommandation, elle précise que « *sous un angle prospectif, les barrières à l'entrée sur le marché de l'accès central ne peuvent plus être considérées comme élevées et non provisoires au niveau de l'Union dès lors que le marché évolue vers une concurrence effective en raison de la présence de plateformes concurrentes, de la disponibilité généralisée sur le marché de capacités de communication à ressources partagées et de la possibilité, pour des opérateurs interconnectés localement, de fournir un accès central* ».
21. En 2023, lors de la publication des nouvelles analyses de marché du septième cycle de régulation des marchés du haut et très haut débit, l'Arcep n'a pas publié de projet de décision relatif au marché 3b<sup>31</sup> et précisé, dans son communiqué de presse, que l'étude de ce marché se poursuivait « *selon un calendrier différé, afin de pouvoir mesurer et prendre en compte les évolutions en cours que ce marché connaît depuis un an* »<sup>32</sup>. Il s'agissait, notamment, d'évaluer l'impact, sur le marché, du lancement par Orange d'une offre bitstream FttH.
22. Dans ses observations du 27 novembre 2023 relatives aux différents projets d'analyse de marché de l'Arcep, la Commission a estimé que « *le fait de prolonger le délai nécessaire à l'Arcep pour finaliser son analyse actualisée du marché 3b/2014 au-delà de la date de validité envisagée pour la décision actuellement en vigueur ne [pouvait] pas entraîner l'abrogation automatique de la conclusion de l'Arcep [relative au statut d'opérateur exerçant une influence significative et les mesures correctrices qui l'accompagnent]* ». Ainsi, elle a, d'une part, permis à titre exceptionnel à l'Arcep de « *prolonger d'un an le cycle*

---

soumis à une réglementation ex ante conformément à la directive (UE) 2018/1972 du Parlement européen et du Conseil établissant le code des communications électroniques européen (JOUE L 321 du 17 décembre 2018, p. 36.), considérant 22.

<sup>30</sup> Recommandation de la Commission n° 2014/710/UE 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 (JOUE L 108 du 24 avril 2022, p. 33.).

<sup>31</sup> Elle avait publié un projet au titre d'une première consultation publique, ensuite retiré.

<sup>32</sup> <https://www.arcep.fr/actualites/actualites-et-communiques/detail/n/regulation-des-marches-du-haut-et-tres-haut-debit-fixes-271023.html>.

*d'analyse de marché dans des conditions particulières* » et, d'autre part, demandé à l'Arcep d'adopter une décision dans laquelle « *elle conclu[ai]t que le marché en cause ne justifi[ait] plus l'imposition d'obligations réglementaires* », en appliquant notamment le test des trois critères susmentionné, « *afin de ne pas créer une situation d'insécurité juridique et réglementaire extrême sur le marché 3b* »<sup>33</sup>.

23. À la suite des observations de la Commission, l'Arcep a adopté le 14 décembre 2023 une décision de prolongation jusqu'au 15 décembre 2024 de sa régulation du marché 3b, en même temps que les nouvelles décisions d'analyse des autres marchés de ce cycle, reportant ainsi l'analyse du marché 3b à l'année 2024.

## **B. DELIMITATION DU MARCHE ET PUISSANCE DES ACTEURS**

### **1. SUR LE MARCHE PERTINENT**

24. Dans son projet de décision, l'Arcep définit le marché pertinent en termes de produits et services, d'abord, puis en termes géographiques.
25. S'agissant du champ des produits et services appartenant au marché, l'Arcep relève que, du point de vue de la demande, les offres haut et très haut débit sont substituables dans la mesure où leurs usages sont comparables, les conditions de commercialisation des deux types d'offres sont proches et leurs différences de prix restent limitées à certains cas circonscrits. Elle en conclut que le marché 3b comprend l'ensemble des offres d'accès central en position déterminée à destination du marché de masse, livré au niveau infranational, fondées sur le cuivre, le câble coaxial ou la fibre optique, quelle que soit leur interface de livraison.
26. S'agissant de la délimitation géographique du marché, l'Arcep procède à une analyse en deux temps reposant sur deux niveaux d'analyse.
27. Dans un premier temps, elle regroupe entre elles (en « *clusters* ») plusieurs unités géographiques de base (communes) présentant des caractéristiques structurelles similaires sur le plan concurrentiel. Ce regroupement la conduit à identifier treize zones présentant des caractéristiques similaires, en fonction de caractéristiques de densité de l'habitat, des modalités techniques et financières de déploiement et du cadre réglementaire du déploiement de la fibre applicable (zones très denses, zones AMII<sup>34</sup>, zones d'initiative publique –

---

<sup>33</sup> Observations de la Commission conformément à l'article 32, paragraphe 3, de la directive (UE) 2018/1972 du 27 novembre 2023 (JOUE L 321 du 17 décembre 2018, p. 36.), pages 25 et 26. Consultable ici : [https://www.arcep.fr/fileadmin/user\\_upload/grands\\_dossiers/analyse-marches/observations-Commission-ADM\\_27112023.pdf](https://www.arcep.fr/fileadmin/user_upload/grands_dossiers/analyse-marches/observations-Commission-ADM_27112023.pdf).

<sup>34</sup> La zone moins dense relevant de l'initiative privée pour les déploiements en FttH (environ 3 600 communes) est appelée zone AMII, car elle a été définie à la suite d'un appel à manifestation d'intention d'investissement (AMII) organisé par le gouvernement, notamment dans le cadre du plan France Très Haut Débit, pour que les opérateurs intéressés manifestent leurs projets de déploiement de réseaux FttH sur leurs fonds propres en dehors des zones très denses.  
<https://www.arcep.fr/la-regulation/grands-dossiers-reseaux-fixes/la-fibre.html>.

AMEL<sup>35</sup> et RIP<sup>36</sup>) ainsi que de l'identité de l'opérateur d'infrastructure en charge de l'exploitation du réseau en fibre optique.

28. Dans un second temps, l'Arcep analyse l'homogénéité des conditions de concurrence dans les différentes zones géographiques retenues – à l'exception des zones très denses déjà dérégulées – en se fondant sur trois critères quantitatifs, à savoir :
- 1) la part des locaux pour lesquels il y a au moins deux opérateurs dégroupés proposant une offre de bitstream sur le réseau cuivre ;
  - 2) la part de marché de gros d'Orange sur le marché de gros de l'accès central, toutes technologies confondues ; et,
  - 3) la part de locaux accessibles par au moins deux offres de bitstream sur FttH alternatives à Orange, notamment à destination des entreprises.
29. D'une part, ces trois critères quantitatifs sont les mêmes que ceux analysés dans la décision n° 2020-1447 et dans le projet de décision soumis à consultation publique en février 2023. D'autre part, l'Arcep constate que, s'agissant des autres zones, le développement de la fibre conduit à une homogénéisation des conditions concurrentielles entre chacune d'entre elles, ce qui ne justifierait pas de délimiter des sous-marchés distincts<sup>37</sup>.
30. Elle en conclut que le marché géographique comprend l'ensemble du territoire national, à l'exception des zones très denses où la régulation du marché 3b ne s'applique plus depuis le 16 décembre 2020.

## 2. SUR L'OPÉRATEUR EXERÇANT UNE INFLUENCE SIGNIFICATIVE

31. Dans le projet de décision qui fait l'objet du présent avis, l'Arcep ne fait pas figurer d'analyse visant à identifier un opérateur exerçant une influence significative sur le marché 3b. Elle a précisé en séance que les conditions de la régulation n'étant plus réunies, une telle analyse serait superflue dans la mesure où, durant tout la période transitoire aboutissant à la levée de régulation, Orange reste soumis à la régulation asymétrique en qualité d'opérateur désigné comme exerçant une influence significative lors du cycle précédent (voir la décision de l'Arcep n° 2020-1447<sup>38</sup>).

---

<sup>35</sup> Les zones AMEL (appel à manifestation d'engagements locaux) sont des zones moins denses qui n'ont pas été incluses dans les zones AMII et qui ont fait l'objet d'appels d'offres par des départements ou des collectivités à destination des opérateurs privés pour qu'ils assurent, sur leurs fonds propres, les déploiements de réseaux FttH.

<https://www.arcep.fr/la-regulation/grands-dossiers-reseaux-fixes/la-fibre.html>.

<sup>36</sup> Les Réseaux d'Initiative Publique (RIP) sont des projets portés par des collectivités territoriales visant à mettre en place un réseau de communications électroniques dans les zones les moins denses. Ils visent à compléter l'initiative privée, en particulier dans les zones les moins denses ou difficiles à couvrir, où l'investissement est ainsi peu rentable. Ces réseaux sont construits et exploités par des opérateurs privés.

<https://www.arcep.fr/mes-demarches-et-services/collectivites/les-reseaux-dinitiative-publique-rip.html>.

<sup>37</sup> Au sein du projet de décision d'analyse du marché 3b publié lors de la première consultation publique au mois de février 2023, les zones régulées étaient divisées en deux sous-marchés distincts :

- le marché 3b.1 regroupant les zones AMII ; et,
- le marché 3b.2 regroupant les zones d'initiative publique (AMEL et RIP).

<sup>38</sup> Décision n° 2020-1447 de l'Autorité de régulation des communications électroniques, des postes et de la distribution de la presse en date du 15 décembre 2020 portant sur la définition du marché pertinent de fourniture

## C. LES EVOLUTIONS ENVISAGEES CONCERNANT LA REGULATION DU MARCHE 3b

### 1. LES EVOLUTIONS DEJA ADOPTEES PAR LA DECISION N° 2023-2804 DU 15 DECEMBRE 2023

32. Dans le projet de décision, l'Arcep précise que les obligations de la décision n° 2020-1447 prolongées s'appliquent « *sans préjudice des dispositions prévues par la décision n° 2023-2802 concernant le marché 1* », notamment en ce qui concerne la fermeture du réseau cuivre, l'obligation de contrôle tarifaire et la qualité de service.
33. Pour mémoire, dans sa décision n° 2023-2804 du 14 décembre 2023 reconduisant pour un an l'application de la décision d'analyse du marché 3b du 15 décembre 2020, l'Arcep a prolongé la plupart des obligations imposées à Orange pour l'année 2020, à savoir, les obligations :
- de faire droit aux demandes raisonnables d'accès au réseau de boucle locale cuivre ;
  - d'accompagnement de la fermeture du réseau cuivre ;
  - de non-discrimination et de reproductibilité technique des offres ;
  - de transparence et de publication d'informations concernant l'accès au réseau ;
  - de qualité de service ; et,
  - de comptabilisation des coûts et de séparation comptable.
34. Toutefois, dans cette même décision, l'Arcep a modifié l'encadrement tarifaire de l'opérateur puissant. L'obligation d'orientation vers les coûts imposée à Orange n'est ainsi, depuis lors, plus évaluée en fonction des ressources et services associés aux prestations des offres du marché 3b mais appréciée au regard des coûts auxquels Orange fait face pour ses offres passives régulées dans le cadre du marché 1 de fourniture en gros d'accès local en position déterminée (offres de dégroupage).
35. La décision n° 2020-1446 (relative aux offres passives) et la décision n° 2020-1447 (relative aux offres activées) du sixième cycle d'analyse des marchés (2021-2023) prévoyaient des obligations spécifiques à l'égard d'Orange pour l'accompagnement de la fermeture du cuivre et la qualité de service. À l'occasion du septième cycle d'analyse des marchés (2024-2028) ces obligations ont été étoffées par la décision n° 2023-2802 relative aux offres passives. Les modalités prévues par la décision n° 2023-2802 prévalent sur celles prévues par la décision n° 2020-1447 qui ont été prolongées sans modification par la décision n° 2023-2804 et par le projet de décision soumis au présent avis.

---

en gros d'accès central en position déterminée à destination du marché de masse, sur la désignation d'un opérateur exerçant une influence significative sur ce marché et sur les obligations imposées à cet opérateur à ce titre.

## 2. LES EVOLUTIONS PREVUES DANS LE PROJET DE DECISION

36. Au motif qu'au moins deux des trois critères du test prévu à l'article D. 301 du CPCE qui a transposé l'article 67, paragraphe 1, de la directive de 2018<sup>39</sup> ne sont pas remplis, l'Arcep considère qu'une régulation *ex ante* du marché 3b n'est plus pertinente et envisage de lever la régulation en vigueur.
37. S'agissant du premier critère, relatif à l'existence d'obstacles à l'entrée importants et non transitoires, l'Arcep relève qu'au quatrième trimestre 2023, la proportion de locaux accessibles par au moins deux offres de bitstream alternatives à Orange sur FttH se situe entre 80 % et 85 % sur l'ensemble du territoire national, en forte progression depuis le précédent cycle d'analyse de marché. L'Arcep considère que cette évolution atteste qu'un nombre croissant d'opérateurs alternatifs ont désormais les capacités d'investissement nécessaires pour la fourniture d'une offre de gros d'accès central sur la fibre, qui constitue l'infrastructure de référence à venir. Elle estime, par ailleurs, que la régulation symétrique des réseaux FttH offre un cadre suffisant aux investissements des opérateurs alternatifs pour l'accès passif au réseau FttH, ce qui permet également la fourniture d'offres bitstream par ces opérateurs. L'Arcep en conclut que le marché 3b n'est désormais plus caractérisé par l'existence de barrières élevées et non provisoires à l'entrée.
38. S'agissant du deuxième critère relatif à l'évolution du marché vers une situation de concurrence effective à l'horizon du cycle, l'Arcep relève tout d'abord que la dynamique de forte diminution du nombre d'accès bitstream cuivre – déjà observée entre la fin de l'année 2020 et la fin de l'année 2023 du fait de la dynamique de transition vers la fibre – devrait se poursuivre à l'horizon du cycle. Par ailleurs, l'Arcep constate que, sur le segment FttH du marché, plusieurs opérateurs alternatifs disposent d'une offre proposant une couverture comparable à celle proposée par l'offre d'Orange, ce qui les met en mesure d'animer la concurrence sur ce marché à l'horizon du cycle. L'Arcep considère ainsi que le marché 3b évoluera vers une situation de concurrence effective, notamment compte tenu de la dynamique de progression de la part de locaux accessibles par au moins deux offres bitstream alternatives à Orange sur le réseau FttH.
39. Au terme de son analyse, dans laquelle elle ne se prononce pas sur le troisième critère relatif à la capacité du seul droit de la concurrence à remédier aux défaillances de marché constatées, l'Arcep considère que le maintien d'une régulation *ex ante* sur ce marché n'est plus justifié.
40. L'Arcep prévoit, conformément à l'article L. 37-2 du CPCE<sup>40</sup>, une période de préavis avant l'extinction de sa régulation. Elle considère « *justifié et proportionné au regard des objectifs de régulation [...] que la période transitoire s'étende jusqu'au 31 mars 2026* », c'est-à-dire pour une période de 15 mois à compter de l'adoption de la décision au mois de décembre 2024.
41. Au cours de cette période transitoire, l'Arcep donne continuité, sans apporter de modification, aux obligations qui figuraient dans sa décision de prolongation (issues de la décision n° 2020-1447). Ces dernières restent, dès lors, applicables, à l'exception de

---

<sup>39</sup> Directive (UE) 2018/1972 du Parlement européen et du Conseil établissant le code des communications électroniques européen (JOUE L 321 du 17 décembre 2018, p. 36.).

<sup>40</sup> Article L. 37-2 du CPCE : « *Lorsqu'elle envisage de supprimer de telles obligations, l'autorité veille à ce que les opérateurs bénéficient d'une période de préavis appropriée, établie en recherchant un équilibre entre la nécessité d'assurer une transition durable pour les bénéficiaires de ces obligations et les utilisateurs finals, le choix des utilisateurs finals et la nécessité de ne pas maintenir la régulation plus longtemps que nécessaire.* »

l'obligation d'orientation vers les coûts, qui doit s'appliquer de la manière décrite dans la décision de prolongation (voir le paragraphe 34 ci-avant). Cependant, l'Arcep rappelle que l'application de ces obligations n'empêche pas la fermeture du réseau cuivre, telle que prévue par la décision d'analyse du marché 1 du mois de décembre 2023.

## **II. Analyse**

### **A. SUR LA DELIMITATION DU MARCHE**

#### **1. SUR LA DELIMITATION DU MARCHE EN TERMES DE PRODUITS ET SERVICES**

42. Comme pour les cycles précédents et conformément aux analyses menées dans le cadre du présent cycle, l'Arcep conclut à la substituabilité de la demande s'agissant des offres à haut et très haut débit.
43. Sur ce point, l'Autorité partage l'analyse de l'Arcep. Elle réitère cependant les observations qu'elle a émises dans l'avis n° 23-A-14 du 5 octobre 2023 en ce qui concerne le caractère parfait de cette substituabilité, au vu des difficultés évoquées par les opérateurs auditionnés au cours de l'instruction et entendus en séance à faire migrer la part des clients réticents au changement de technologie. La confirmation de ces difficultés pourrait être de nature à remettre en cause, avant la fin du septième cycle, l'analyse menée par l'Arcep en ce qui concerne le degré suffisant de la substituabilité des offres d'accès à la boucle locale de cuivre et des offres d'accès aux boucles locales optiques (voir les paragraphes 175 et 176 de l'avis n° 23-A-14 du 5 octobre 2023 précité).
44. En conséquence, l'Autorité invite l'Arcep à observer les évolutions de nature à confirmer ou infirmer cette conclusion, notamment dans le cadre du processus de fermeture à grande échelle du réseau de boucle locale cuivre et à en tirer, le cas échéant, toutes les conséquences.

#### **2. SUR LA DELIMITATION GEOGRAPHIQUE DU MARCHE**

45. L'Arcep confirme la dérégulation des zones très denses opérée lors du cycle précédent. Toutefois, à rebours du premier projet de décision publié au mois de février 2023, l'Arcep revient sur la subdivision du marché entre les zones AMII (marché 3b.1) et les zones d'initiative publique (marché 3b.2).
46. La méthode de délimitation géographique du marché de gros retenue par l'Arcep dans la décision déferée est identique à celle de la décision n° 2020-1447 portant sur le sixième cycle d'analyse des marchés qui a fait l'objet de l'avis n° 20-A-07 du 15 septembre 2020.
47. En premier lieu, l'Autorité constate que la méthode proposée par l'Arcep est fondée sur des critères objectifs permettant une analyse *ex ante* robuste tant de la situation concurrentielle actuelle que des évolutions prévisibles de celle-ci. Lesdits critères sont définis de manière à ce que les contours de chacune des zones soient suffisamment pérennes, ce qui est de nature à renforcer la prévisibilité et la stabilité de l'application de la régulation projetée au cours du cycle.

48. En deuxième lieu, l'Autorité considère que l'absence de distinction entre les zones AMII et les zones d'initiative publique est justifiée au regard de la dynamique de convergence entre les zones considérées. L'Autorité relève que ladite dynamique est portée, d'une part, par un effet de rattrapage du déploiement de la fibre dans les zones d'initiative publique, mais également, d'autre part, par la focalisation du marché sur les offres FttH, pour lesquelles les opérateurs, comme ils l'ont rappelé en séance, sont en mesure de se faire concurrence au niveau national.
49. En troisième et dernier lieu, les opérateurs entendus au cours de l'instruction ont tous relevé que les offres sur le marché présentent un caractère national et n'ont pas fait part de l'existence de dynamiques différenciées, s'agissant du marché 3b, entre les zones AMII et les zones d'initiative publique.

## **B. SUR LA LEVEE DE LA REGULATION**

### **1. SUR LA GARANTIE D'UNE CONCURRENCE PAR LES SERVICES**

50. Comme l'a rappelé l'Autorité dans son avis n° 23-A-14 du 5 octobre 2023 précité, la concurrence dans le secteur des communications électroniques s'est historiquement développée grâce à la combinaison d'une concurrence par les infrastructures et d'une concurrence par les services permettant la présence d'acteurs économiques complémentaires sur l'échelle des investissements, assurant ainsi la présence d'offres de gros passives (voir le paragraphe 10 ci-avant) et activées (voir le paragraphe 11 ci-avant). Elle a également souligné que la concurrence par les services avait offert un complément utile pour permettre aux opérateurs tiers d'animer le marché et de progresser dans l'échelle des investissements<sup>41</sup>.
51. En effet, les offres de gros de bitstream créent, pour de nouveaux opérateurs, une opportunité d'entrée sur le marché de détail sans qu'il leur soit nécessaire d'investir directement dans le dégroupage du réseau en cuivre ou dans le déploiement ou la mutualisation du réseau FttH. Ces offres de gros favorisent, de ce fait, l'animation concurrentielle, en permettant à des opérateurs de proposer leurs services alors même que leurs investissements dans les infrastructures n'auraient pas été amortis. Sur ce point, l'Autorité a rappelé, dans l'avis précité, que les offres de gros du marché 3b permettent une présence minimale et progressive de nouveaux concurrents sur l'échelle des investissements grâce à la concurrence par les services.
52. La fin de la régulation du marché 3b est, dès lors, susceptible de rendre plus difficile l'entrée sur le marché de nouveaux opérateurs. Elle est également susceptible d'affecter les opérateurs indépendants spécialisés sur le marché entreprises qui, à la différence de leurs concurrents intégrés verticalement, n'ont d'autre possibilité que de recourir aux offres de gros proposées par d'autres opérateurs pour construire leurs offres de détail. En l'absence de régulation *ex ante*, certains opérateurs indépendants ne pourront plus s'appuyer sur une offre de référence technique et tarifaire encadrée par le régulateur sur le marché de gros. Ils ont exprimé, lors des auditions ainsi qu'en séance, leur crainte de devoir, de ce fait, faire face à des tarifs de gros plus élevés, voire à des difficultés d'accès sur le segment cuivre du marché, dans un contexte dans lequel, corrélativement, la dynamique sur le marché du bitstream à destination des entreprises sur le réseau FttH est encore incertaine.

---

<sup>41</sup> Avis n° 23-A-14 du 5 octobre 2023, paragraphes 151 et 152.

53. Les mêmes opérateurs ont, par ailleurs, souligné que la levée de la régulation des offres de gros du marché 3b est susceptible de porter préjudice à ceux d'entre eux qui, bien que ne dépendant pas de ce type d'offres pour l'essentiel de leur activité, y recourent ponctuellement afin de répondre à des appels d'offres dont le cahier des charges exige le recours au réseau cuivre. Or, si les offres de gros bitstream sur le segment cuivre ne leur permettent pas de proposer les offres de détail exigées par le cahier des charges, l'animation concurrentielle du marché sera nécessairement affectée.
54. S'agissant des offres de bitstream sur le réseau en cuivre, la nécessité d'assurer l'accès des opérateurs à ce type d'offres pour proposer de nouveaux liens aux clients finals devrait s'éteindre, de fait, avec la généralisation de la fermeture commerciale du réseau cuivre au mois de janvier 2026. La seule incertitude qui subsiste concerne les opérateurs dépendants de ce type d'offres de gros pour des liens déjà actifs et consiste dans la capacité et la volonté d'Orange – opérateur puissant au sens du cadre de régulation en vigueur – de modifier les conditions contractuelles applicables au moment de la levée de la régulation. Par conséquent, l'Autorité sera attentive aux évolutions contractuelles qui interviendront à l'issue de la levée de la régulation, notamment en ce qui concerne les prix de gros pratiqués par l'opérateur auparavant soumis à la régulation asymétrique.
55. S'agissant des offres de bitstream sur le réseau FttH, l'Autorité appelle l'attention de l'Arcep sur l'importance de veiller à ce que le cadre symétrique de régulation permette de garantir l'émergence et la stabilité d'offres de gros accessibles pour les opérateurs indépendants afin qu'une concurrence par les services perdure sur le segment fibre, malgré l'extinction de la régulation du marché 3b. Si l'Arcep constatait un affaiblissement de la concurrence sur le segment fibre, il pourrait être nécessaire, comme elle le précise dans son projet de décision, de réviser le cadre symétrique ou, le cas échéant, de mettre en place un nouveau cadre asymétrique pour permettre le développement et la pérennité de telles offres.

## 2. SUR LE TEST DES TROIS CRITERES

56. Au terme de l'analyse des trois critères prévue par l'article D. 301 du CPCE et l'article 67, paragraphe 1, du code des communications électroniques européen et précisée par la recommandation de la Commission n° 2020/2245/UE du 18 décembre 2020, l'Arcep conclut que les deux premiers critères ne sont plus remplis et qu'il n'est dès lors plus justifié de poursuivre la régulation du marché 3b.
57. S'agissant du critère relatif à l'existence de barrières à l'entrée, l'Arcep ne se fonde plus, pour l'appréciation des éventuelles barrières à l'entrée dans le projet déféré, sur l'évaluation de la capacité de concurrents potentiels à entrer sur le marché mais sur les acteurs qui y sont déjà présents.
58. Cette approche, bien que plus statique, semble plus appropriée en l'espèce, compte tenu du contexte du marché 1. En effet, sur celui-ci, de nombreux opérateurs investissent afin de mutualiser la fibre optique. Ces opérateurs disposant ainsi d'équipements d'activation peuvent proposer des offres de gros activées, de sorte qu'ils sont susceptibles de contribuer à l'animation de la concurrence sur le marché 3b comme le feraient de nouveaux entrants. Ainsi, il ressort des éléments d'analyse qui figurent dans le projet de décision de l'Arcep que les quatre opérateurs d'envergure nationale (Bouygues Telecom, Free, Orange et SFR) proposent des offres bitstream sur le segment fibre du marché. L'Autorité constate que l'entrée récente du groupe Iliad sur ce marché via sa filiale IFT atteste de l'absence de

barrières à l'entrée sur le marché, à tout le moins pour les opérateurs mutualisant et investissant pour exploiter en passif le réseau FttH.

59. Il sera toutefois observé que, comme l'Arcep en faisait état dans son projet de décision soumis à consultation publique au mois de février 2023 et comme l'ont rappelé certains opérateurs entendus au cours de l'instruction et lors de la séance, les opérateurs nouveaux entrants potentiels qui n'auraient pas la capacité de faire reposer leurs offres sur un réseau d'empreinte nationale exploité par une entité du même groupe sont désavantagés dans la concurrence. Ce désavantage tient à la circonstance que, sur le marché de détail, la capacité de l'opérateur à proposer un service de dimension nationale des offres est généralement un critère essentiel dans les appels d'offres.
60. Au vu de ces éléments, l'Autorité souscrit à l'analyse de l'Arcep concluant à l'absence de barrières sur le marché. Il conviendra toutefois de s'assurer que les opérateurs indépendants, souvent spécialisés, en particulier sur le segment fibre du marché, puissent s'appuyer sur des offres de gros accessibles dans la mesure où la présence de ces opérateurs contribue à l'animation concurrentielle du marché.
61. S'agissant du critère relatif à l'évolution des conditions de marché vers une concurrence effective, l'Arcep revient, dans le projet déféré, sur l'analyse formulée dans son projet du 20 février 2023 au motif que, d'une part, sur le segment fibre, plusieurs opérateurs proposent comme Orange une offre d'empreinte géographique nationale et que, d'autre part, l'image de marque d'Orange ne semble pas avoir été un facteur d'attractivité de son offre aussi important qu'escompté.
62. L'Autorité constate que le transfert de la dynamique de marché vers les offres reposant sur le réseau FttH semble créer des conditions de marché plus concurrentielles que celles qui existent sur le segment cuivre. La commercialisation de plusieurs offres alternatives à celle d'Orange comportant des caractéristiques similaires, notamment au vu de leur empreinte géographique, crée un cadre propice à l'existence d'une concurrence fondée sur les services offerts et non sur la seule disponibilité de l'offre dans la zone considérée.
63. Toutefois, les opérateurs entendus au cours de l'instruction du présent avis ont relativisé l'effectivité de la dynamique concurrentielle sur le segment fibre du marché. Ils ont notamment souligné – à rebours de l'analyse de l'Arcep – que les effets attachés à l'image et aux forces de vente d'Orange auprès des clients finaux sont importants. La plupart des opérateurs auditionnés ont indiqué que, depuis le lancement de l'offre FttH Access d'Orange au mois d'octobre 2022, leur volume de commandes a diminué ou a stagné, alors même que le nombre de clients potentiels s'est accru du fait de la fermeture progressive du réseau cuivre. De même, les données produites par plusieurs opérateurs en audition attestent qu'Orange a conquis des parts de marché importantes au cours des deux dernières années.
64. Si ces éléments sont susceptibles de tempérer l'analyse de l'Arcep et justifient qu'il soit prêté, au cours du cycle d'analyse, une attention particulière à l'évolution de la situation concurrentielle sur le marché de la fibre, ils ne sont pas de nature à remettre en cause le constat de l'évolution du marché vers une situation de concurrence effective.
65. Au vu de ce qui précède, l'Autorité considère que l'analyse des deux premiers critères tenant à l'absence de barrières à l'entrée sur le marché et l'évolution du marché vers une situation de concurrence effective permet de justifier la levée des mesures de régulation.

### 3. SUR LA DUREE DE LA PERIODE TRANSITOIRE

66. Le projet de décision déferé prévoit une période transitoire au cours de laquelle les obligations que l'Arcep a édictées dans sa décision du mois de décembre 2020 et modifiées à la marge au mois de décembre 2023 continuent de s'appliquer à Orange. L'Arcep considère justifié et proportionné que ces obligations s'éteignent au 31 mars 2026 (premier point).
67. Par ailleurs, l'Arcep projette de rendre obligatoires les mesures de régulation pour une période d'environ 15 mois, alors que l'ensemble de l'analyse prospective de l'Arcep est réalisée « à l'horizon du cycle », c'est-à-dire à un horizon de cinq ans (second point).
68. Sur le premier point, relatif à l'existence et à la durée de la période transitoire, il ressort du III de l'article L. 37-2 du CPCE que, lorsque l'Arcep envisage de supprimer les obligations qu'elle a imposées dans le cadre des analyses de marché, elle doit veiller « à ce que les opérateurs bénéficient d'une période de préavis appropriée ». Elle doit, pour ce faire, rechercher un équilibre entre la nécessité d'assurer une transition durable pour les bénéficiaires de ces obligations et les utilisateurs finals, le choix des utilisateurs finals et la nécessité de ne pas maintenir la régulation plus longtemps que nécessaire.
69. Dans le projet de décision, l'Arcep énonce que la durée de la période transitoire retenue est à la fois justifiée et proportionnée. Elle ne fait cependant pas figurer d'éléments permettant à l'Autorité d'en apprécier la conformité aux critères rappelés au paragraphe qui précède.
70. Les opérateurs auditionnés au cours de l'instruction du présent avis ont, à l'exception d'Orange, déclaré que la période transitoire ne devrait pas être inférieure à celle envisagée par l'Arcep pour des raisons de prévisibilité. Ces opérateurs ont cependant précisé que les accès bitstream qu'ils continuent d'offrir sur le réseau cuivre sont majoritairement souscrits par des entreprises, pour lesquelles :
  - le seul signal pertinent les conduisant à migrer vers une offre fibre est l'annonce de la fermeture technique du réseau cuivre ; et,
  - le processus de migration vers une nouvelle technologie est généralement long (un peu plus d'un an en moyenne).
71. Il en résulte que les entreprises qui ont recours aux offres bitstream de gros seront incitées à migrer vers des abonnements fibre tardivement (quelques mois avant la fermeture du réseau cuivre) et concomitamment aux autres entreprises qui se trouvent dans une situation comparable. Ces deux circonstances font craindre aux opérateurs concernés de ne pas parvenir à faire migrer l'ensemble de leurs clients vers des offres fibre avant l'extinction du réseau cuivre et *a fortiori* avant l'extinction de la régulation.
72. Ainsi, eu égard aux enjeux de migration de ces opérateurs, l'Arcep pourrait apporter, dans sa décision finale, des éléments permettant de justifier le caractère suffisamment proportionné de la durée de période transitoire retenue. À cette fin, la pratique des autorités européennes de régulation sectorielle en la matière pourrait constituer un guide d'analyse utile.
73. Sur le second point, l'horizon de cinq ans auquel les analyses de l'Arcep sont conduites diffère de plus de deux ans de la date à laquelle il est envisagé que la régulation soit levée. Il pourra être utile que l'Arcep s'assure au moment de la levée de la régulation que l'évolution envisagée des conditions concurrentielles se soit matérialisée et justifie la levée de la régulation.

74. Au vu de l'ensemble de ces éléments, en premier lieu, l'Autorité invite l'Arcep à faire figurer, dans sa décision, tous les éléments démontrant le caractère proportionné du délai défini, notamment au regard des circonstances et temporalités spécifiques au marché entreprises. En second lieu, elle l'invite à être vigilante aux potentielles évolutions de marché qui précéderont l'extinction de la régulation.

## **Conclusion**

75. L'Autorité accueille favorablement le projet de levée de la régulation du marché 3b, tout en invitant l'Arcep, d'une part, à mieux justifier la durée de la période transitoire afin de permettre d'en vérifier la proportionnalité et, d'autre part, à maintenir une vigilance sur les évolutions concurrentielles du segment fibre au cours du cycle d'analyse.

Délibéré sur le rapport oral de M. Samuel Daudey et Mme Amélie Brossard-Ruffey, rapporteurs, et l'intervention de M. Julien Neto, rapporteur général adjoint, par M. Benoît Cœuré, président, Mme Irène Luc, M. Thibaud Vergé et M. Vivien Terrien, vice-présidents.

La chargée de séance,

Le président,

Habiba Kaïd-Slimane

Benoît Cœuré