

FRATEL
7^{ème} réunion annuelle
Le partage des infrastructures: quelle
intervention des pouvoirs publics?

Winston Maxwell
Bruxelles, le 19 novembre 2009

wjmaxwell@hhlaw.com

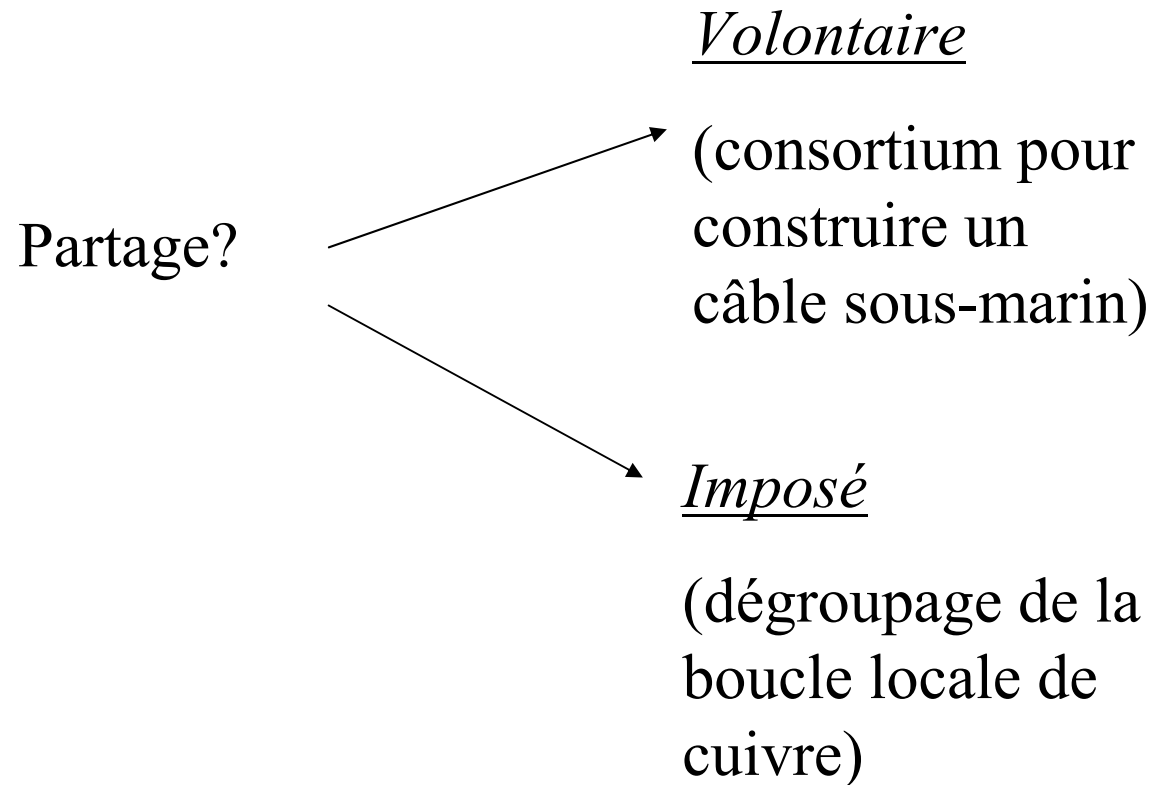
HOGAN &
HARTSON



Le partage des infrastructures n'est pas nouveau

- Les câbles sous-marins
- Les chemins de fer
- Les réseaux électriques
- Les voies navigables
- Les réseaux d'assainissement
- Le métro
- Les points hauts pour la diffusion audiovisuelle
- Accords entre opérateurs 3G

Quel type de partage?



Le partage imposé peut prendre plusieurs formes

- Une obligation liée au financement public du projet

Exemples:

- la boucle très haut débit dans les zones rurales de la Virginie
- les projets des collectivités locales en France

- Une obligation liée à une autorisation

Exemples:

- une autorisation 3G qui inclut des obligations de partage de sites 2G
- une autorisation de creuser une tranchée, ou d'occuper le domaine public, peut inclure une obligation de mutualiser les travaux de génie civile

- Une obligation “regulatory” pure

- Il faut distinguer entre les obligations « symétriques » et les obligations « asymétriques »



Les remèdes « symétriques »

- Une obligation imposée par l'autorité de régulation à tous les opérateurs, quelle que soit leur taille ou leur puissance sur la marché
- En droit européen, cette mesure doit rester exceptionnelle
 - Art. 5 de la directive « Accès »
 - Art. 12 de la directive « Cadre »
- Exemple: l'obligation imposée par l'ARCEP relative au partage de la fibre à l'intérieur des immeubles
 - Cette obligation s'impose au premier opérateur à installer de la fibre dans un immeuble, quelle que soit la taille de l'opérateur
 - Aucune analyse de « puissance »

Les remèdes « asymétriques »

- Une obligation imposée par l'autorité de régulation seulement à un opérateur considéré comme dominant
- En droit européen, c'est la voie « normale » pour imposer un remède *ex ante*
- Il faut analyser le marché, identifier un opérateur puissant, et justifier la proportionnalité du remède
- Exemple: l'obligation imposée par l'ARCEP relative au partage des fourreaux par France Télécom
 - Analyse du marché
 - Identification d'un opérateur puissant
 - Imposition d'un remède proportionné

Problèmes rencontrés

- Il est difficile d'utiliser la voie normale (remède asymétrique) pour les réseaux mobiles, et pour les nouveaux réseaux de fibre
 - Pour le partage des infrastructures des opérateurs mobiles, difficile de trouver un seul opérateur « puissant », et difficile de trouver une dominance collective. Sans un opérateur puissant, impossible d'imposer un remède asymétrique!
 - Pour la fibre, le « marché pertinent », et la dominance d'un opérateur, pourrait s'analyser immeuble par immeuble. C'est une usine à gaz!
- Le régulateur télécoms peut difficilement atteindre des acteurs en dehors du secteur télécom (réseaux électriques, par exemple)
 - Loi américaine sur le partage des fourreaux et appuis aériens s'applique également aux compagnies d'électricité
 - La législation portugaise
 - La loi française (LME) relative au partage de la fibre à l'intérieur des immeubles n'est pas limitée aux seuls « opérateurs »
- Cartographie des réseaux
 - Loi américaine « Broadband Stimulus Act »
 - Loi française LME