

**Décision n° 2014-0626-RDPI
de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes
en date du 27 mai 2014
portant ouverture en application de l'article L. 32-4 du code des postes et des
communications électroniques d'une enquête administrative concernant la société
Orange
relative à la qualité de service des offres spécifiques destinées au marché entreprise,
régulées au titre des décisions n° 2010-0402 et n° 2011-0669**

L'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ci-après l'Autorité) ;

Vu le code des postes et des communications électroniques (ci-après CPCE), notamment ses articles L. 32-1 et L. 32-4 ;

Vu la décision n° 2010-0402 de l'Autorité en date du 8 avril 2010 portant sur la définition des marchés pertinents des services de capacité, la désignation d'opérateurs exerçant une influence significative sur ces marchés et les obligations imposées à ce titre ;

Vu la décision n° 2011-0669 de l'Autorité en date du 14 juin 2011 portant sur la définition du marché de gros pertinent des offres d'accès haut débit et très haut débit activées livrées au niveau infranational, sur la désignation d'un opérateur exerçant une influence significative sur ce marché et sur les obligations imposées à cet opérateur sur ce marché ;

Vu la décision n° 2013-0653 de l'Autorité en date du 21 mai 2013 de prolongation de la décision n° 2010-0402 précitée ;

Après en avoir délibéré en formation de règlement des différends, de poursuite et d'instruction, le 27 mai 2014 ;

I. Cadre juridique

A. Les dispositions du CPCE

Aux termes de l'article L. 32-4 du CPCE, l'Autorité peut « *de manière proportionnée aux besoins liés à l'accomplissement de [ses] missions, et sur la base d'une décision motivée :*

1° Recueillir auprès des personnes physiques ou morales exploitant des réseaux de communications électroniques ou fournissant des services de communications électroniques les informations ou documents nécessaires pour s'assurer du respect par ces personnes des principes définis aux articles L. 32-1 et L. 32-3, ainsi que des obligations qui leur sont imposées par le présent code ou par les textes pris pour son application ; [...]

3° Procéder auprès des mêmes personnes à des enquêtes. [...] ».

L'article L. 32-1 du CPCE dispose que l'Autorité est notamment tenue de veiller :

« *2° A l'exercice au bénéfice des utilisateurs d'une concurrence effective et loyale entre les exploitants de réseau et les fournisseurs de services de communications électroniques. A ce*

titre, ils veillent à l'exercice de la concurrence relative à la transmission des contenus et, lorsque cela est approprié, à la promotion d'une concurrence fondée sur les infrastructures ;

3° Au développement de l'emploi, de l'investissement efficace notamment dans les infrastructures améliorées et de nouvelle génération, de l'innovation et de la compétitivité dans le secteur des communications électroniques ; [...] ».

B. Les obligations pesant sur Orange au titre des décisions d'analyse de marché

La capacité des opérateurs alternatifs à proposer des niveaux de service satisfaisants et comparables à ceux proposés par la branche de détail d'Orange est, s'agissant des offres destinées spécifiquement aux entreprises, un paramètre déterminant dans le choix des entreprises¹. Ces offres spécifiques se distinguent en effet précisément des offres généralistes (à destination d'une clientèle résidentielle ou de professionnels ou de petites et moyennes entreprises dont les besoins peuvent être proches de ceux de la clientèle résidentielle) par des exigences élevées en termes de qualité de service. Les standards du marché spécifique entreprise requièrent des engagements forts de la part des opérateurs sur le délai, la qualité de la livraison et la fiabilité des accès durant toute la vie du client et se traduisent en particulier par de fortes garanties quant au délai maximal de rétablissement du service, en cas de coupure ou de dégradation.

Si la qualité de service des offres aval commercialisées par les opérateurs alternatifs dépend pour partie de la qualité de leurs propres prestations, elle est également fonction de la qualité des offres de gros achetées auprès d'Orange, briques élémentaires à partir desquelles elles sont construites, dans une majorité de cas.

Au-delà du bénéfice qu'en retirent les clients de détail, un niveau satisfaisant de qualité de service est une condition essentielle du bon fonctionnement concurrentiel du marché. En effet, lorsque l'ensemble des acteurs ne sont pas en mesure de proposer un tel niveau de qualité de service en raison des caractéristiques des offres de gros sous-jacentes, il existe un fort risque que cette situation avantage, sur le marché de détail, l'opérateur disposant de la base clients la plus importante, à savoir l'opérateur historique. En particulier, un client final entreprise sera généralement réticent à migrer vers un autre opérateur s'il perçoit un risque associé à la migration.

La décision n° 2010-0402 précitée d'analyse du marché des services de capacité (marché 6 listé par la recommandation « *marchés pertinents* » de la Commission européenne²) souligne en particulier que « *les opérateurs alternatifs ont des besoins légitimes en termes de qualité de service qui peuvent être résumés par les deux points suivants :*

- les niveaux de qualité de service (par exemple délais de livraison, de réparation, délai de fourniture d'informations, délais d'études) annoncés dans les offres de gros et leurs options

¹ Dans le présent document, on désigne par « *entreprises* » ou « *clients non résidentiels* », l'ensemble des entreprises du secteur privé, quel que soit leur domaine d'activité et, par extension, les structures du secteur public, dont les besoins en termes de communications électroniques sont comparables à ceux des acteurs privés.

² Recommandation C(2007) 5406 de la Commission des Communautés européennes du 17 décembre 2007 concernant les marchés pertinents de produits et de services dans le secteur des communications électroniques susceptibles d'être soumis à une réglementation ex ante conformément à la directive 2002/21/CE du Parlement européen et du Conseil relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques.

de garantie de temps de rétablissement doivent être compatibles avec les niveaux de qualité et les délais de déploiements des réseaux à très haut débit requis sur le marché de détail, en particulier en comparaison de ceux de France Télécom. Cet objectif correspond notamment à l'obligation de non discrimination à laquelle est soumise France Télécom. Il est essentiel pour les opérateurs alternatifs de pouvoir concurrencer les offres de détail professionnelles du groupe France Télécom non seulement par une répliquabilité technique et tarifaire, mais aussi par des engagements de qualité de service comparables ;

- les niveaux de qualité annoncés dans les offres de gros doivent autant que possible être respectés par France Télécom, afin que les opérateurs alternatifs aient suffisamment de visibilité et puissent s'engager eux-mêmes sur des niveaux de qualité de service auprès de leurs clients. »

L'Autorité a donc imposé dans cette décision à Orange, opérateur disposant d'une influence significative sur le marché pertinent, de s'engager, en ce qui concerne les prestations de raccordement qu'il est tenu de fournir dans le cadre des offres régulées sur le marché de gros des prestations de segment terminal de services de capacité, « *sur un niveau satisfaisant de qualité de service et à proposer un mécanisme incitatif à son respect* » (article 6).

Conformément à l'article 10 de cette décision, Orange est également tenu de publier une offre de référence intégrant les prestations régulées du marché pertinent, qui « *doit notamment inclure un engagement de niveau de qualité de service et un mécanisme incitatif à son respect, qui n'induit pas de contraintes excessives sur les opérateurs clients de l'offre de France Télécom.* »

Cet opérateur est en outre soumis, de manière générale, à des obligations de non-discrimination (article 7) et de transparence (article 8). Au titre de ces obligations, il est tenu en particulier de « *mesure[r] et publie[r] un ensemble d'indicateurs de qualité de service mensuels relatifs aux prestations régulées* » (article 9).

La décision n° 2011-0669 précitée, relative au marché des offres d'accès haut débit et très haut débit activées livrées au niveau infranational (marché 5 listé par la recommandation « *marchés pertinents* » de la Commission européenne précitée) impose à Orange des obligations similaires en ce qui concerne les offres de gros d'accès haut débit activés livrées sur DSL au niveau infranational à destination d'une clientèle professionnelle (voir notamment les articles 11 et 12).

Comme le souligne cette décision (page 63), « *[...] Sur le marché professionnel en particulier, il est essentiel pour les opérateurs alternatifs de pouvoir concurrencer les offres de détail professionnelles d'Orange Business Services, non seulement par une répliquabilité technique et tarifaire, mais aussi par des engagements de qualité de service comparable* ».

II. Analyse de l'Autorité

Depuis l'adoption des décisions d'analyse de marché précitées en 2010 et 2011, les opérateurs alternatifs présents sur le marché entreprise ont à plusieurs reprises fait part de leur inquiétude quant à la dégradation de la qualité de service des offres de gros activées régulées d'Orange à destination des entreprises et aux difficultés qui pouvaient en découler pour eux sur le marché de détail.

Ce sujet a fait l'objet de travaux de la part des acteurs concernés, dans le cadre notamment des réunions multilatérales menées sous l'égide des services de l'Autorité. Ainsi, depuis 2012, Orange a déterminé des objectifs de qualité de service et accepté de relever le niveau des pénalités incitatives au respect de ses engagements de qualité de service.

Néanmoins, depuis près d'un an, les conditions de livraison et du service après-vente se sont significativement dégradées.

Les services de l'Autorité se sont inquiétés de cette situation auprès d'Orange, qui a indiqué qu'elle résultait notamment des événements climatiques hors norme en 2013 (multiplication des épisodes orageux et inondations) et de difficultés rencontrées à plusieurs reprises en ce qui concerne l'approvisionnement en cartes Ethernet. Orange estime que ces facteurs ont impacté la qualité de service de l'ensemble des marchés sans distinction. Orange considère en outre avoir rencontré des difficultés supplémentaires, ne relevant pas de sa responsabilité, du fait de la non-communication ou de la sous-estimation des prévisions semestrielles par les opérateurs alternatifs et de la mobilisation des équipes d'Orange dans le cadre d'interventions à tort demandées par ces opérateurs.

Dans le cadre de ces échanges avec les services de l'Autorité et à l'occasion des réunions multilatérales, Orange a indiqué que les actions nécessaires à la résorption de l'en-cours de production étaient engagées. Cet opérateur n'a toutefois pas pris à ce jour des engagements précis en ce qui concerne les délais dans lesquels la résorption de cet en-cours interviendrait.

L'Autorité estime nécessaire d'apprécier si les actions mises en œuvre permettent une amélioration significative de la situation actuellement constatée et examinera en particulier :

- les éléments permettant de confirmer l'origine des dysfonctionnements constatés ;
- l'adéquation des moyens humains et matériels mobilisés par Orange pour respecter un niveau de qualité de service satisfaisant et en particulier pour résorber l'en-cours de production existant ;
- le suivi régulier de l'évolution de cet en-cours ;
- le niveau de qualité observé en ce qui concerne les offres commercialisées par Orange sur les marchés de détail correspondants ;
- la mise en œuvre des mécanismes de pénalités, afin de contrôler leur caractère incitatif au respect par Orange de ses engagements.

En conséquence, une enquête administrative est ouverte et confiée aux agents de l'Autorité, conformément à l'article L. 32-4 du CPCE. Dans le cadre de cette enquête, les agents pourront notamment :

- demander la communication à la société Orange³, et à tout opérateur client des offres de gros activées régulées destinées au marché entreprise, de l'ensemble des documents et informations nécessaires ;
- procéder, au besoin, à des enquêtes et constatations sur place.

Décide :

Article 1^{er} – Une enquête administrative relative à la qualité de service des offres spécifiques destinées au marché entreprise est ouverte. Cette enquête a pour objet d'obtenir, auprès de la société Orange et de tout opérateur client de ses offres de gros régulées destinées au marché entreprise, les informations ou documents relatifs au respect par la société Orange des obligations en matière de qualité de service qui pèsent sur elle au titre des dispositions du code des postes et des communications électroniques et des décisions n° 2010-0402 et n° 2011-0669 de l'Autorité.

Article 2 – Le directeur général de l'Autorité est chargé de l'exécution de la présente décision.

Article 3 – La présente décision ainsi que les noms des agents de l'Autorité chargés de mener les mesures d'enquête seront notifiés aux personnes mentionnées à l'article 1^{er}. Elle sera publiée sur le site internet de l'Autorité.

Fait à Paris, le 27 mai 2014

Le Président

Jean-Ludovic SILICANI

³ Société Orange SA, 78 rue Olivier de Serres, 75015 Paris, enregistrée au RCS de Paris sous le n° 380 129 866.