

*Projet*



Bruxelles, le XXX  
[...] (2012) XXX projet

**PROJET**

**Lignes directrices de l'UE pour l'application des règles relatives aux aides d'État dans le cadre du déploiement rapide des réseaux de communication à haut débit**

## Lignes directrices de l'UE pour l'application des règles relatives aux aides d'État dans le cadre du déploiement rapide des réseaux de communication à haut débit

### 1. INTRODUCTION

- (1) La connectivité à haut débit revêt une importance stratégique en Europe, pour la croissance et l'innovation dans tous les secteurs de l'économie ainsi que pour la cohésion sociale et territoriale. La stratégie Europe 2020 («UE 2020») souligne l'importance du déploiement du haut débit qui s'inscrit dans le cadre de la stratégie de croissance poursuivie par l'UE pour la prochaine décennie, et elle fixe des objectifs ambitieux pour le développement du haut débit. L'une de ses initiatives phare, «Une stratégie numérique pour l'Europe» (SNE)<sup>1</sup>, reconnaît les avantages socio-économiques du haut débit et met en lumière son importance pour la compétitivité, l'inclusion sociale et l'emploi. La réalisation de l'objectif visant à parvenir à une économie intelligente, durable et inclusive, inscrit dans la stratégie Europe 2020, dépend aussi de la disponibilité d'un accès abordable et général à l'infrastructure et aux services internet à haut débit. Relever le défi que pose le financement d'une infrastructure à haut débit de qualité et abordable est crucial pour l'Europe si elle veut améliorer sa compétitivité et accroître l'innovation, ouvrir des perspectives d'emploi pour les jeunes, empêcher la délocalisation de l'activité économique et attirer les investissements étrangers. La stratégie numérique réaffirme l'objectif de la stratégie Europe 2020, qui vise à mettre le haut débit de base à la disposition de tous les Européens d'ici à 2013 et à faire en sorte que, d'ici à 2020, (i) tous les Européens aient accès à des vitesses de connexion bien supérieures, de plus de 30 Mbps, et (ii) que 50 % au moins des ménages s'abonnent à des connexions Internet de plus de 100 Mbps.
- (2) On estime<sup>2</sup> qu'il faudrait investir jusqu'à 60 milliards d'EUR pour atteindre l'objectif concernant l'accès à des vitesses de connexion de plus de 30 Mbps et que jusqu'à 270 milliards d'EUR seraient nécessaires pour que 50 % au moins des ménages européens puissent accéder à des connexions internet de plus de 100 Mbps<sup>3</sup>. De tels investissements doivent être effectués principalement par des investisseurs commerciaux. Toutefois, les objectifs fixés dans la stratégie numérique ne sauraient être atteints sans le soutien de ressources publiques; aussi

---

<sup>1</sup> Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions [COM(2010) 245 final] – Une stratégie numérique pour l'Europe.

<sup>2</sup> Voir la communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions [COM(2010) 472] - «Le haut débit en Europe: investir dans une croissance induite par le numérique».

<sup>3</sup> Les coûts réels d'investissement pourraient être beaucoup plus faibles en fonction de la possibilité de réutiliser les infrastructures (passives) existantes ainsi que des développements du marché, des technologies et de la réglementation.

## Projet

les États membres sont-ils invités, dans le cadre de la stratégie numérique, à faire appel «à des modes de financement public conformes aux règles de l'UE relatives à la concurrence et aux aides d'État» afin de répondre aux objectifs en matière de couverture, de vitesse et de pénétration définis dans la stratégie Europe 2020<sup>4</sup>. La demande de services gourmands en capacité devrait croître à l'avenir, à mesure que l'informatique en nuage, l'utilisation des technologies poste à poste, les réseaux sociaux et les services de vidéo à la demande continueront de se développer.

- (3) Le secteur des communications électroniques a été libéralisé en profondeur et fait à présent l'objet d'une réglementation sectorielle. Le cadre réglementaire de l'UE pour les communications électroniques traite également des questions touchant à l'accès au haut débit<sup>5</sup>. En ce qui concerne les réseaux à haut débit historiques, les marchés de gros font aujourd'hui l'objet d'une réglementation ex ante dans tous les États membres. Cette approche réglementaire s'est révélée efficace pour encourager la mise en place de marchés concurrentiels, encourager l'investissement et offrir aux consommateurs un plus grand choix: le taux le plus élevé de couverture et de pénétration du haut débit est ainsi observé dans les États membres dans lesquels il existe une concurrence au niveau des infrastructures, associée à une réglementation ex ante efficace pour stimuler la concurrence au niveau des services. La poursuite du déploiement des réseaux à haut débit, et notamment des réseaux d'accès de nouvelle génération («NGA»), continue de nécessiter l'intervention des régulateurs nationaux («RN»), en raison de la position de ceux-ci et de leur rôle dans le secteur des communications électroniques.
- (4) Il est particulièrement important qu'un usage prudent des ressources publiques soit fait dans ce secteur et que la Commission veille à ce que les aides d'État soient complémentaires et ne remplacent pas les investissements par les acteurs du marché. Toute intervention de l'État doit limiter le plus possible le risque que l'aide supplante les investissements privés, dénature les incitations à réaliser des investissements commerciaux et, en fin de compte, fausse la concurrence dans une mesure inacceptable.
- (5) Dans sa communication sur la modernisation de la politique en matière d'aides d'État, la Commission fait observer que cette politique devrait viser à faciliter les aides bien conçues, axées sur les défaillances du marché et des objectifs d'intérêt commun<sup>6</sup>. Les aides d'État peuvent, dans certaines conditions, corriger les défaillances du marché, ce qui permet d'en améliorer le fonctionnement et de renforcer la compétitivité. De plus, si les marchés apportent des solutions efficaces mais qui sont malgré tout jugées peu satisfaisantes au regard de la politique de cohésion, les interventions de l'État peuvent servir à obtenir des résultats plus souhaitables et équitables au niveau du fonctionnement du marché. En particulier, une intervention bien ciblée de l'État dans le domaine du haut débit

---

<sup>4</sup> Paragraphe 2.4.3 – Action clé 8.

<sup>5</sup> Voir l'article 12, paragraphe 4, de la directive 2002/21/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques (directive «cadre») (JO L 108 du 24.4.2002, p. 33), modifiée par la directive 2009/140/CE (directive «Mieux légiférer») (JO L 337 du 18.12.2009, p. 37) et par le règlement (CE) n° 544/2009 (JO L 167 du 29.6.2009, p. 12).

<sup>6</sup> Communication de la Commission du 8 mai 2012 sur la modernisation de la politique de l'UE en matière d'aides d'État [COM(2012) 209 final].

## *Projet*

peut contribuer à réduire la fracture numérique<sup>7</sup> entre les zones ou régions offrant des services haut débit abordables et compétitifs et celles où de tels services n'existent pas.

- (6) En même temps, si les aides d'État en faveur de la large bande devaient être utilisées dans des zones où les opérateurs du marché choisiraient normalement d'investir ou ont déjà investi, cela pourrait diminuer sérieusement les incitations des investisseurs commerciaux à investir d'entrée de jeu dans le haut débit. Dans ce cas, l'aide d'État en faveur du haut débit risquerait d'avoir un effet contraire à l'objectif poursuivi. Par conséquent, l'objectif du contrôle des aides d'État dans le domaine du haut débit est de s'assurer que les aides publiques conduiront à une plus large couverture et à une plus grande pénétration du haut débit, ou à un rythme plus soutenu, que cela ne serait le cas sans aide, tout en soutenant l'amélioration de la qualité, la réduction des coûts des services et les investissements propices au développement de la concurrence et en veillant à ce que les effets positifs de l'aide compensent les distorsions de concurrence.
- (7) À la suite de l'appel lancé par la Commission dans le cadre de la stratégie numérique, la plupart des États membres ont mis en place des stratégies nationales en matière de haut débit afin de réaliser sur leur territoire respectif les objectifs énoncés dans la stratégie numérique. La plupart de ces stratégies prévoient l'utilisation de ressources publiques pour étendre la couverture du haut débit dans les zones où les opérateurs commerciaux n'ont pas d'incitation à l'investissement et pour accélérer le déploiement de réseaux NGA, qui permettent un accès à très haut débit.
- (8) Les présentes lignes directrices résument les principes qui guident la politique de la Commission en ce qui concerne l'application des règles du traité relatives aux aides d'État aux interventions publiques en faveur du déploiement des réseaux à haut débit traditionnels (section 2) et expliquent l'application de ces principes lors de l'appréciation des aides publiques soutenant le déploiement rapide tant des réseaux classiques à haut débit et que des réseaux NGA à très haut débit (section 3). La Commission appliquera les lignes directrices définies dans la présente communication pour apprécier les aides d'État au haut débit, augmentant ainsi la sécurité juridique et la transparence de sa pratique décisionnelle.

## **2. GRANDS PRINCIPES GUIDANT LA POLITIQUE DE LA COMMISSION EN MATIÈRE D'AIDES D'ÉTAT AU HAUT DÉBIT**

### *2.1. Application des règles relatives aux aides d'État*

- (9) En vertu de l'article 107, paragraphe 1, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne («TFUE»), *«sont incompatibles avec le marché intérieur, dans la mesure où elles affectent les échanges entre États membres, les aides accordées par les États au moyen de ressources d'État sous quelque forme que ce soit qui*

---

<sup>7</sup> L'expression «fracture numérique» est généralement utilisée pour désigner le fossé qui sépare les personnes et les communautés qui ont accès aux technologies de l'information de celles qui en sont privées. Même si ce fossé peut s'expliquer de plusieurs manières, l'absence d'infrastructure à haut débit adaptée en est la cause la plus importante. Au niveau de la dimension régionale, le degré d'urbanisation est un facteur important de l'accès aux TIC et de leur utilisation. La pénétration d'internet reste ainsi beaucoup plus faible dans les zones faiblement peuplées que dans le reste de l'Union européenne.

## Projet

*faussent ou menacent de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions». Par conséquent, une mesure ne peut être considérée comme une aide d'État que si toutes les conditions cumulatives suivantes sont réunies: a) la mesure doit être financée au moyen de ressources d'État, b) elle doit apporter un avantage économique aux entreprises, c) l'avantage doit être sélectif et d) fausser ou menacer de fausser la concurrence, et e) la mesure doit affecter les échanges entre États membres.*

### 2.2. Article 107, paragraphe 1, du TFUE: présence d'une aide

- (10) **Utilisation de ressources d'État:** le transfert de ressources d'État peut revêtir de nombreuses formes telles que des subventions directes, des abattements fiscaux<sup>8</sup>, des prêts bonifiés ou d'autres types de conditions financières préférentielles. Il y aura également utilisation de ressources d'État si l'État fournit un avantage en nature, par exemple en investissant dans la construction de (d'une partie) de l'infrastructure à haut débit. Des ressources d'État peuvent être employées<sup>9</sup> au niveau national, régional ou local. Le financement provenant de Fonds européens tels que le Fonds européen agricole pour le développement rural (FEADER) et le Fonds européen de développement régional (FEDER)<sup>10</sup> constituent de même des ressources d'État, lorsque ces fonds sont alloués au bénéficiaire sous le contrôle de l'État membre qui jouit d'un certain pouvoir d'appréciation<sup>11</sup>.
- (11) **Activité économique:** les mesures publiques de soutien des investissements dans le haut débit sont généralement destinées à l'exercice d'une activité économique, telle que la construction, l'exploitation et la fourniture d'un accès à une infrastructure à haut débit. L'État lui-même peut également exercer une activité économique lorsqu'il gère et exploite (des parties) d'une infrastructure haut débit, par exemple par l'intermédiaire d'une entreprise interne ou dans le cadre de l'administration publique. La construction d'une infrastructure de réseau haut débit dans l'optique de son exploitation commerciale par l'État ou par des opérateurs tiers auxquels il est intrinsèquement lié constituera également une activité économique<sup>12</sup>. Le déploiement d'un réseau haut débit à des fins non commerciales

<sup>8</sup> Voir par exemple la décision de la Commission concernant l'affaire N398/2005 – *Development Tax Benefit for Broadband* (Hongrie).

<sup>9</sup> Les ressources dont dispose une entreprise publique constituent des ressources d'État au sens de l'article 107 du traité du fait que les autorités publiques contrôlent ces ressources. Arrêt du 16 mai 2002 dans l'affaire C-482/99, France/Commission (Recueil 2002, p. I-4397). Conformément à cet arrêt, il conviendra de surcroît d'apprécier si le financement mis à disposition par une entreprise publique est imputable à l'État.

<sup>10</sup> Règlement (CE) n° 1698/2005 du Conseil du 20 septembre 2005 concernant le soutien au développement rural par le Fonds européen agricole pour le développement rural (Feader) (JO L 277 du 21.10.2005, p. 1), règlement (CE) n° 1080/2006 du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006 relatif au Fonds européen de développement régional et abrogeant le règlement (CE) n° 1783/1999 (JO L 210 du 31.7.2006, p. 1), règlement (CE) n° 1083/2006 du 11 juillet 2006 portant dispositions générales sur le Fonds européen de développement régional, le Fonds social européen et le Fonds de cohésion, et abrogeant le règlement (CE) n° 1260/1999 (JO L 210 du 31.7.2006, p. 25).

<sup>11</sup> Voir, par exemple, la décision de la Commission concernant l'affaire N157/2006 - *South Yorkshire Digital Region Broadband Project* (Royaume-Uni). La Cour a confirmé que le fait que des ressources financières restent constamment sous contrôle public, et donc à la disposition des autorités nationales compétentes, suffit pour qu'elles soient qualifiées de ressources d'État. Voir l'arrêt de la Cour du 16 mai 2000 dans l'affaire C-83/98 P, France/Ladbroke Racing Ltd et Commission (Recueil 2000, p. I-3271, point 50).

<sup>12</sup> Arrêt du Tribunal du 24 mars 2011 dans les affaires T-443/08 et T-455/08, *Freistaat Sachsen e.a./Commission* (non encore publié), points 93 à 95.

## Projet

pourrait ne pas constituer une aide d'État<sup>13</sup> du fait que la construction du réseau ne favorise aucune entreprise<sup>14</sup>. Toutefois, si ce type de réseau peut ensuite être utilisé par des investisseurs dans des infrastructures haut débit ou des opérateurs de telles infrastructures, il risque d'y avoir une aide d'État<sup>15</sup>.

- (12) **Avantage:** l'aide est généralement accordée directement aux investisseurs du réseau, qui sont choisis, dans la plupart des cas, sur la base d'une procédure de mise en concurrence. Lorsque la contribution de l'État n'est pas octroyée à des conditions normales de marché et constitue donc une aide d'État au regard du principe de l'investisseur en économie de marché [voir le point (16) ci-dessous], le recours à cette procédure garantit que l'aide apportée à un projet donné est limitée au montant strictement nécessaire. Elle n'élimine cependant pas l'élément d'aide, étant donné que l'autorité publique versera quand même une subvention au soumissionnaire retenu (sous la forme d'une contribution en nature ou d'un comblement du déficit de financement, par exemple), et que l'objectif de cette procédure est justement de sélectionner le bénéficiaire de l'aide. Le soutien financier reçu permettra au soumissionnaire retenu de mener l'activité commerciale dans des conditions qu'il n'aurait autrement pas pu trouver sur le marché. Outre le bénéficiaire direct de l'aide, les opérateurs tiers qui obtiennent un accès en gros à l'infrastructure subventionnée peuvent bénéficier indirectement de l'aide<sup>16</sup>.
- (13) **Sélectivité:** les mesures d'aide publique en faveur du déploiement des réseaux à haut débit ont un caractère sélectif puisqu'elles visent des investisseurs dans le haut débit et des opérateurs tiers qui ne sont présents que dans certains segments du marché général des services de communication électronique. En revanche, en ce qui concerne les utilisateurs finaux professionnels du réseau subventionné<sup>17</sup>, la mesure pourrait ne pas être sélective aussi longtemps que l'accès aux infrastructures subventionnées est ouvert à tous les secteurs de l'économie. On sera en présence d'une sélectivité si le déploiement du haut débit s'adresse spécifiquement à des utilisateurs professionnels particuliers, par exemple si l'aide de l'État est axée sur le déploiement d'un réseau haut débit par des entreprises présélectionnées qui ne sont pas choisies en fonction de critères généraux applicables à l'ensemble de la zone dont est responsable l'autorité qui octroie l'aide<sup>18</sup>.

---

<sup>13</sup> Voir, par exemple, la décision de la Commission concernant l'affaire NN24/2007 – *Prague Municipal Wireless Network* (République tchèque).

<sup>14</sup> De la même façon, si un réseau est construit ou que des services à haut débit sont acquis pour satisfaire les propres besoins de l'administration publique, dans certains cas, cette intervention pourrait ne pas conférer un avantage à des entreprises économiques. Voir la décision de la Commission dans l'affaire N46/2007 – *Welsh Public Sector network Scheme* (Royaume-Uni).

<sup>15</sup> Voir la décision de la Commission concernant l'affaire SA.31687 (N436/2010), *Broadband in Friuli Venezia Giulia (Project Ermes)* (Italie) et l'affaire N 407/2009, *Xarxa Oberta* (Espagne).

<sup>16</sup> Il est probable que la subvention bénéficiera au moins partiellement aux opérateurs tiers, même si ceux-ci doivent acquitter une redevance pour l'accès en gros. En fait, les prix de gros sont souvent réglementés. La réglementation des prix aboutit à un tarif inférieur à celui que le grossiste pourrait obtenir du marché (qui pourrait être un prix de monopole en l'absence de concurrence d'autres réseaux). Lorsque les prix ne sont pas réglementés, le grossiste sera en tout état de cause tenu de fixer ses prix en tenant compte des prix moyens appliqués dans d'autres zones, plus compétitives [voir le point (67) h) ci-dessous], ce qui conduira vraisemblablement aussi à un prix inférieur à celui qu'il aurait autrement pu obtenir du marché.

<sup>17</sup> Les subventions aux abonnés résidentiels ne tombent pas dans le champ d'application de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE.

<sup>18</sup> Un exemple serait une aide à un centre d'affaires; voir, par exemple, la décision de la Commission concernant l'affaire N626/2009 – *NGA for industrial districts of Lucca* (Italie).

## Projet

- (14) **Distorsion de la concurrence:** selon la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne («la Cour»), une aide financière ou une aide en nature fausse la concurrence dans la mesure où elle renforce la position d'une entreprise par rapport à d'autres entreprises<sup>19</sup>. Du fait de l'aide d'État accordée à un concurrent, des opérateurs en place pourraient réduire leurs capacités ou des opérateurs potentiels décider de ne pas pénétrer un nouveau marché ou une zone géographique. Les distorsions de concurrence risquent d'être amplifiées si le bénéficiaire de l'aide possède un pouvoir de marché. Lorsque le destinataire de l'aide est déjà dominant sur un marché, l'aide peut renforcer cette position en affaiblissant davantage encore la contrainte concurrentielle que les rivaux sont susceptibles d'exercer.
- (15) **Effet sur les échanges:** enfin, dans la mesure où l'intervention de l'État est susceptible d'affecter les fournisseurs de services d'autres États membres, elle a aussi un effet sur les échanges puisque les marchés des services de communications électroniques (les marchés de gros et de détail du haut débit) sont ouverts à la concurrence entre opérateurs et fournisseurs de services<sup>20</sup>.

### 2.2.1. Absence d'aide: l'application du principe de l'investisseur en économie de marché

- (16) L'article 345 du TFUE stipule que «[l]e présent traité ne préjuge en rien le régime de la propriété dans les États membres». Selon la jurisprudence de la Cour, il résulte du principe de l'égalité de traitement que les capitaux mis à la disposition d'une entreprise, directement ou indirectement, par l'État, dans des circonstances qui correspondent aux conditions normales du marché, ne peuvent être qualifiés d'aides d'État. Lorsqu'une prise de participation ou des apports de capitaux par un investisseur public ne présentent pas de perspectives suffisantes de rentabilité, même à long terme, une telle intervention doit être considérée comme une aide au sens de l'article 107 du TFUE, et sa compatibilité avec le marché commun doit donc être appréciée au regard des seuls critères prévus par cette disposition<sup>21</sup>.
- (17) La Commission a examiné l'application du principe de l'investisseur privé en économie de marché dans le domaine du haut débit dans sa décision concernant Amsterdam<sup>22</sup>. Comme cela a été exposé dans cette décision, la conformité d'un investissement public aux conditions du marché doit être démontrée de manière exhaustive, soit en prouvant la participation importante d'investisseurs privés, soit par l'existence d'un plan d'entreprise solide démontrant un retour sur investissement approprié. Lorsque des investisseurs privés prennent part au projet, ils doivent absolument assumer le risque commercial lié à l'investissement dans des conditions et selon des modalités identiques à celles s'appliquant à l'investisseur public. La même logique vaut également pour d'autres formes

<sup>19</sup> Arrêt de la Cour du 7 mars 2002 dans l'affaire C-310/99, République italienne/Commission (Recueil 2002, p. I-02289, point 65).

<sup>20</sup> Voir la décision de la Commission concernant l'affaire N237/08 — *Broadband support in Niedersachsen* (Allemagne).

<sup>21</sup> Arrêt de la Cour du 21 mars 1991 dans l'affaire C-303/88, République italienne/Commission (Recueil 1991, p. I-1433, points 20-22).

<sup>22</sup> Décision de la Commission du 11 décembre 2007 concernant l'affaire C 53/2006, *Citynet Amsterdam - Investment by the city of Amsterdam in a fibre-to-the home (FttH) network* (Pays-Bas) (JO L 247 du 16.9.2008, p. 27).

## Projet

d'aides de l'État telles que des prêts bonifiés ou des garanties assorties de conditions préférentielles<sup>23</sup>.

### 2.2.2. Aides d'État en faveur du déploiement du haut débit en tant que service d'intérêt économique général – Critères Altmark et compatibilité en application de l'article 106, paragraphe 2, du TFUE

- (18) Les États membres peuvent estimer, dans certains cas, que la fourniture d'un réseau haut débit doit être considérée comme un service d'intérêt économique général (SIEG) au sens de l'article 106, paragraphe 2, du TFUE<sup>24</sup>. En ce qui concerne l'appréciation du financement accordé aux services d'intérêt économique général, il est renvoyé à la communication de la Commission relative à l'application des règles de l'Union européenne en matière d'aides d'État aux compensations octroyées pour la prestation de services d'intérêt économique général<sup>25</sup>. Ces règles s'appliquent également aux aides d'État accordées au déploiement du haut débit. Dans les pages qui suivent seule l'application de ces principes au secteur du haut débit sera traitée.
- (19) Selon la jurisprudence de la Cour, il suffit que quatre conditions essentielles (communément appelées «critères Altmark») soient réunies pour que le financement public de l'exécution d'un SIEG n'entre pas dans le champ d'application de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE<sup>26</sup>. Ces quatre conditions sont les suivantes: a) le bénéficiaire d'un mécanisme de financement d'un SIEG par l'État doit être formellement investi de l'exécution d'un SIEG dont les obligations doivent être clairement définies, b) les paramètres sur la base desquels sera calculée la compensation doivent être préalablement établis de façon objective et transparente, afin d'éviter qu'elle comporte un avantage économique susceptible de favoriser l'entreprise bénéficiaire par rapport à des entreprises concurrentes; c) la compensation ne peut dépasser ce qui est nécessaire pour couvrir tout ou partie des coûts occasionnés par l'exécution du SIEG en tenant compte des recettes y relatives ainsi que d'un bénéfice raisonnable lié à l'exécution de ces obligations et d) lorsque le choix du bénéficiaire n'est pas effectué dans le cadre d'une procédure de marché public permettant de fournir le service au moindre coût pour la collectivité, le niveau de la compensation nécessaire doit être déterminé sur la base d'une analyse des coûts qu'une entreprise moyenne, bien gérée, aurait encourus

<sup>23</sup> Communication de la Commission sur l'application des articles 87 et 88 du traité CE aux aides d'État sous forme de garanties (JO C 155 du 20.6.2008, p. 10, rectificatif publié au JO C 244 du 25.9.2008, p. 32).

<sup>24</sup> Selon la jurisprudence, les entreprises chargées de la gestion de services d'intérêt économique général doivent avoir été investies de cette mission par un acte de puissance publique. À cet égard, un service d'intérêt économique général peut être confié à un opérateur par le biais d'une délégation de service public; voir l'arrêt du Tribunal de première instance du 13 juin 2000 dans les affaires jointes T-204/97 et T-270/97, EPAC/Commission (Recueil 2000, p. II-2267, point 126), et l'arrêt du Tribunal de première instance du 15 juin 2005 dans l'affaire T-17/02, Fred Olsen/Commission (Recueil 2005, p. II-2031, points 186, 188 et 189).

<sup>25</sup> Communication de la Commission relative à l'application des règles de l'Union européenne en matière d'aides d'État aux compensations octroyées pour la prestation de services d'intérêt économique général (JO C 8 du 11.1.2012, p. 4).

<sup>26</sup> Voir l'arrêt de la Cour du 24 juillet 2003 dans l'affaire C-280/00, Altmark Trans GmbH et Regierungspräsidium Magdeburg/Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH (Recueil 2003, p. I-7747) («arrêt Altmark»). Il a été estimé que les quatre conditions étaient réunies, notamment dans les décisions de la Commission concernant l'affaire N381/2004 - *Projet de réseau de télécommunications haut débit des Pyrénées-Atlantiques* (France) et l'affaire N331/2008 - *Compensation de charges pour une délégation de service public (DSP) pour l'établissement et l'exploitation d'un réseau de communications électroniques à très haut débit dans le département des Hauts-de-Seine* (France).

## Projet

pour exécuter ces obligations en tenant compte des recettes y relatives ainsi que d'un bénéfice raisonnable.

### Services d'intérêt économique général et application des critères Altmark

#### Définition d'un SIEG

- (20) Pour répondre à la question de savoir si le financement relève du soutien à un service d'intérêt économique général, la Commission considérera que, dans les zones où des investisseurs privés ont déjà investi dans une infrastructure de réseau haut débit (ou sont en train d'étendre encore leur réseau) et fournissent déjà des services compétitifs d'accès au haut débit avec une couverture appropriée, la mise en place d'une infrastructure à haut débit parallèle, compétitive et financée par des fonds publics ne saurait être qualifiée de SIEG au sens de l'article 106, paragraphe 2, du TFUE<sup>27</sup>. Toutefois, dès lors qu'il peut être démontré que les investisseurs privés ne sont pas en mesure d'assurer, dans un avenir proche<sup>28</sup>, une couverture adéquate à l'ensemble des citoyens ou des utilisateurs et que, de ce fait, une part importante de la population restera privée de connexion, une compensation de service public peut être accordée à une entreprise chargée d'un SIEG, pour autant que les conditions énoncées dans la communication SIEG susmentionnée soient réunies. À cet égard, les réseaux à prendre en considération pour évaluer la nécessité d'un SIEG devraient toujours être comparables sur le plan de l'architecture, c'est-à-dire, soit des réseaux à large bande classique, soit des réseaux NGA.
- (21) Les États membres devraient s'assurer que l'infrastructure à large bande à déployer fournit une connectivité universelle à l'ensemble des utilisateurs d'une zone donnée, qu'il s'agisse de ménages ou d'entreprises. Un soutien à la seule connexion des entreprises ne serait pas suffisant<sup>29</sup>.
- (22) De plus, le caractère obligatoire de la mission de SIEG implique que le fournisseur du réseau à déployer ne soit pas en mesure de refuser l'accès en gros à l'infrastructure sur une base discrétionnaire et/ou discriminatoire (notamment parce qu'il pourrait ne pas être commercialement rentable de fournir des services d'accès à une région déterminée).
- (23) Un réseau financé par des ressources publiques et créé dans le contexte d'un SIEG devrait être disponible pour l'ensemble des opérateurs intéressés. En conséquence, la reconnaissance d'une mission de SIEG pour le déploiement de la large bande devrait être fondée sur la fourniture d'une infrastructure passive<sup>30</sup>, neutre<sup>31</sup> et

---

<sup>27</sup> Conformément aux principes exposés aux points 48 et 49 de la communication relative aux SIEG susmentionnée.

<sup>28</sup> Par «avenir proche», il y a lieu d'entendre une période de trois ans, conformément au point 61 des présentes lignes directrices.

<sup>29</sup> Conformément au principe énoncé au point 50 de la communication SIEG dont les références figurent dans la note 25. Voir aussi les décisions de la Commission concernant l'affaire N284/05 – *Regional broadband Programme: Metropolitan Area Networks ("MANs"), phases II and III* (Irlande) et l'affaire N890/06 – Aide du Sicoval pour un réseau de très haut débit (France).

<sup>30</sup> Par infrastructure passive, on entend essentiellement l'infrastructure physique des réseaux. Une définition de cette notion figure dans le glossaire.

## Projet

librement accessible. Un tel réseau devrait fournir aux demandeurs d'accès toutes les formes possibles d'accès au réseau et assurer une concurrence effective sur le marché de détail, garantissant la fourniture de services concurrentiels et abordables aux utilisateurs finaux<sup>32</sup>. C'est pourquoi, la mission SIEG ne devrait couvrir que le déploiement d'un réseau à large bande assurant une connectivité universelle et fournissant les services d'accès de gros connexes, sans inclure des services de communication de détail. Lorsque le fournisseur du SIEG est également un opérateur de la large bande verticalement intégré, des garde-fous appropriés doivent être mis en place afin d'éviter tout conflit d'intérêt, toute discrimination induite et tout autre avantage indirect caché<sup>33</sup>.

### Mandat

- (24) Le marché des communications électroniques étant entièrement libéralisé, une mission de SIEG destinée à déployer le haut débit ne saurait se fonder sur l'attribution d'un droit exclusif ou spécial au fournisseur du SIEG au sens de l'article 106, paragraphe 1, du TFUE.

### Calcul de la compensation

- (25) Pour se conformer à sa mission de couverture universelle, un fournisseur de SIEG sera peut-être amené à déployer une infrastructure de réseau non seulement dans des zones non rentables, mais également dans des zones rentables, c'est-à-dire des zones dans lesquelles d'autres opérateurs ont peut-être déjà déployé leur propre infrastructure ou peuvent envisager de le faire dans un proche avenir. Toutefois, dans un tel cas, en raison des spécificités du secteur du haut débit, une compensation éventuelle ne devrait couvrir que les coûts liés au déploiement d'une infrastructure dans les zones non rentables, en tenant compte des recettes y relatives ainsi que d'un bénéfice raisonnable<sup>34</sup>. Lorsqu'une mission de SIEG destinée au déploiement d'un réseau à large bande ne s'appuie pas sur le déploiement d'une infrastructure détenue par les autorités publiques, il convient de mettre en place des mécanismes de contrôle et de récupération adéquats afin d'éviter que le fournisseur du SIEG obtienne un avantage indu en conservant, à l'expiration de la concession du SIEG, la propriété du réseau financé à l'aide de ressources publiques.

---

<sup>31</sup> Un réseau doit être technologiquement neutre et donc permettre aux demandeurs d'accès d'utiliser n'importe quelle technologie disponible pour fournir des services aux utilisateurs finaux.

<sup>32</sup> Conformément au point (66) des présentes lignes directrices.

<sup>33</sup> Ces garde-fous devraient inclure, en particulier, une obligation de séparation comptable, ainsi que la mise en place d'une entité structurellement et juridiquement séparée de l'opérateur verticalement intégré. C'est à cette entité, et à elle seule, qu'il incombera de se conformer à la mission SIEG qui lui aura été assignée et de fournir le SIEG.

<sup>34</sup> Il appartient aux États membres d'élaborer, compte tenu des spécificités de chaque cas, la méthodologie la plus appropriée pour faire en sorte que la compensation octroyée ne couvre que les coûts de fourniture du SIEG dans les zones non rentables, en tenant compte des recettes y relatives ainsi que d'un bénéfice raisonnable. Ainsi, la compensation octroyée pourrait être fondée sur une comparaison entre les recettes générées par l'exploitation commerciale de l'infrastructure dans les zones rentables et les recettes générées par l'exploitation commerciale dans les zones non rentables. Les bénéfices excédant le bénéfice raisonnable, c'est-à-dire les bénéfices excédant le rendement sectoriel moyen des capitaux engagés pour le déploiement d'une infrastructure à large bande, pourraient être affectés au financement du SIEG dans les zones non rentables, le solde faisant l'objet de la compensation financière à octroyer.

## Projet

### Appréciation du SIEG au-delà de l'application des critères Altmark

- (26) Lorsque les quatre critères définis dans la jurisprudence Altmark ne sont pas remplis et que les critères généraux d'applicabilité de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE sont réunis, la compensation de service public pour le déploiement d'une infrastructure à haut débit constituera une aide d'État et sera soumise aux dispositions des articles 93, 106, 107 et 108 du TFUE. Dans ce cas, une aide d'État sous forme de compensation de service public octroyée à certaines entreprises chargées de la gestion de services d'intérêt économique général [conformément aux points (20) à (24) ci-dessus] pourrait tout de même être considérée comme compatible avec le marché intérieur si les critères de compatibilité établis pour l'application de l'article 106, paragraphe 2, du TFUE sont remplis.
- (27) Cette compensation pourra être exemptée de l'obligation de notification prévue à l'article 108, paragraphe 3, du TFUE si les conditions énoncées dans la décision de la Commission du 20 décembre 2011 relative à l'application de l'article 106, paragraphe 2, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne aux aides d'État sous forme de compensations de service public octroyées à certaines entreprises chargées de la gestion de services d'intérêt économique général sont remplies<sup>35</sup>. Les aides d'État non couvertes par cette décision peuvent être déclarées compatibles en application de l'article 106, paragraphe 2, du TFUE si les conditions énoncées dans l'encadrement de l'Union européenne applicable aux aides d'État sous forme de compensations de service public sont remplies<sup>36</sup>. Il y a lieu toutefois de noter que pour les deux niveaux d'appréciation de la compatibilité, les considérations exposées ci-dessus concernant la qualité de la définition de l'obligation de service public pour le déploiement de la large bande [voir les points (20) à (24) ci-dessus] s'appliqueront, conformément aux règles existantes<sup>37</sup>.

### 2.3. *Mesures administratives et réglementaires en faveur du déploiement du haut débit ne relevant pas du champ d'application des règles de l'UE relatives aux aides d'État*

- (28) Comme il est aussi indiqué dans la communication de la Commission sur le haut débit<sup>38</sup>, les États membres peuvent choisir, outre le soutien financier direct aux entreprises, plusieurs types de mesures pour accélérer le déploiement du haut débit, notamment des réseaux NGA. Ces mesures ne doivent pas nécessairement comporter des éléments d'aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE.
- (29) Les travaux de génie civil représentant une grande partie des coûts de déploiement des réseaux en fibre optique (terrassement, pose de câbles, câblage à l'intérieur des bâtiments, etc.)<sup>39</sup>, les États membres peuvent décider, conformément au cadre

<sup>35</sup> JO L 7 du 11.1.2012, p. 3.

<sup>36</sup> JO C 8 du 11.1.2012, p. 15.

<sup>37</sup> Voir la communication de la Commission relative à l'application des règles de l'Union européenne en matière d'aides d'État aux compensations octroyées pour la prestation de services d'intérêt économique général (JO C 8 du 11.1.2012, p. 4, point 48). Voir également la décision de la Commission concernant l'affaire N196/2010 – *Establishment of a Sustainable Infrastructure Permitting Estonia-wide Broadband Internet Connection (EstWin project)* (Estonie).

<sup>38</sup> Pour la référence, voir la note 2.

<sup>39</sup> Dans le cas des réseaux FttH, ces coûts pourraient représenter 70 % du coût total de l'investissement.

## Projet

réglementaire de l'UE concernant les communications électroniques, par exemple de faciliter le processus d'acquisition de droits de passage ou d'exiger que les opérateurs de réseaux coordonnent leurs travaux de génie civil et/ou partagent leur infrastructure. Dans le même esprit, les États membres peuvent imposer la mise en place d'une connexion par fibre optique dans toute nouvelle construction (y compris les nouveaux réseaux d'adduction d'eau, d'énergie, de transport ou d'eaux usées) et/ou bâtiment<sup>40</sup>. Un inventaire central des infrastructures existantes (subventionnées ou non), incluant éventuellement aussi les travaux planifiés, pourrait s'avérer très utile pour appuyer le déploiement commercial du haut débit<sup>41</sup>. Sont concernées les infrastructures de télécommunication, mais aussi celles (égouts, chambres de passage, etc.) d'autres secteurs (tels que les services d'utilité publique)<sup>42</sup>.

### 2.4. *Appréciation de la compatibilité au regard de l'article 107, paragraphe 3, du TFUE*

- (30) Lorsqu'une intervention de l'État en faveur du déploiement du haut débit satisfait aux conditions énoncées à la section 2.1, la Commission appréciera généralement sa compatibilité au regard de l'article 107, paragraphe 3, point c), du TFUE<sup>43</sup>. À ce jour, les autorités régionales et locales ont adopté différents types d'intervention; une liste d'exemples non exhaustive est fournie en annexe. En dehors des interventions décrites dans l'annexe, les autorités publiques peuvent aussi élaborer d'autres modèles de soutien au déploiement du haut débit<sup>44</sup>. Pour tous les types d'intervention, les principes exposés aux sections 3.2 et 3.3 des présentes lignes directrices doivent être appliqués<sup>45</sup>.
- (31) Les projets bénéficiant d'une aide d'État en faveur du haut débit peuvent être mis en œuvre dans les régions assistées, au sens de l'article 107, paragraphe 3, points a) et c), du TFUE ainsi que des lignes directrices concernant les aides d'État à

---

<sup>40</sup> Toutefois, le financement de ces travaux par des fonds publics peut néanmoins relever de la notion d'aide au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE. Voir également l'affaire N383/2010 2009 – *Amendment of N150/23008 Broadband in the rural areas of Saxony* (Allemagne). Cette affaire porte sur un des rares cas dans lesquels les travaux de génie civil général, tels que l'entretien des routes, ne constituaient pas une aide d'État. Les mesures prises par les autorités allemandes constituaient des «travaux de génie civil général» que l'État aurait entrepris en tout état de cause à des fins d'entretien. La possibilité de placer des fourreaux et une infrastructure à haut débit à l'occasion de travaux d'entretien du réseau routier et aux frais des opérateurs avait été annoncée publiquement et n'était pas limitée ni destinée au secteur du haut débit.

<sup>41</sup> Voir, par exemple, l'«Infrastrukturatlas» du RN allemand, dans lequel les opérateurs partagent volontairement des informations sur les infrastructures disponibles et potentiellement réutilisables.

<sup>42</sup> Il convient de rappeler que le cadre réglementaire de l'UE applicable aux communications électroniques donne aux autorités nationales compétentes la possibilité d'exiger que les entreprises fournissent, à la demande des autorités compétentes, les informations nécessaires pour que lesdites autorités puissent établir, en collaboration avec les autorités réglementaires nationales, un inventaire détaillé de la nature, de la disponibilité et de l'emplacement des éléments et installations de réseau; cet inventaire est ensuite mis à la disposition des parties intéressées. Voir l'article 12, paragraphe 4, de la directive 2002/21/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques (directive «cadre»), modifiée par la directive 2009/140/CE du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2009.

<sup>43</sup> La liste complète des décisions de la Commission prises dans le domaine du haut débit en application des règles relatives aux aides d'État figure à l'adresse suivante: [http://ec.europa.eu/competition/sectors/telecommunications/broadband\\_decisions.pdf](http://ec.europa.eu/competition/sectors/telecommunications/broadband_decisions.pdf)

<sup>44</sup> Par exemple, les prêts (par opposition aux subventions) peuvent s'avérer utiles pour pallier la pénurie de crédit en faveur d'investissements à long terme dans les infrastructures.

<sup>45</sup> Sans préjudice de l'application éventuelle des lignes directrices concernant les aides d'État à finalité régionale, ainsi que mentionné au point (31).

## Projet

finalité régionale<sup>46</sup>. Dans ce cas, l'aide peut être qualifiée d'aide à l'investissement initial au sens desdites lignes directrices. Si une mesure relève du champ d'application des lignes directrices concernant les aides d'État à finalité régionale<sup>47</sup> et si l'État envisage d'accorder une aide ad hoc individuelle à une seule entreprise, ou si l'aide est limitée à un secteur d'activité, il incombe à l'État membre de démontrer que les conditions définies dans lesdites lignes directrices sont réunies. Il doit en particulier prouver que le projet contribue à une stratégie cohérente de développement régional et qu'au vu de sa nature et de son envergure, il ne provoquera pas de distorsion inadmissible de la concurrence<sup>48</sup>.

### 2.4.1. Critère de mise en balance et application aux aides en faveur du déploiement des réseaux à haut débit

- (32) Pour apprécier une aide au regard de l'article 107, paragraphe 3, point c), du TFUE, la Commission met en balance, d'une part, les effets positifs de l'aide pour atteindre un objectif d'intérêt commun et, d'autre part, ses effets potentiellement négatifs, tels qu'une distorsion des échanges et de la concurrence.
- (33) Pour l'application de ce critère de mise en balance, la Commission va se poser les questions suivantes:
- a) La mesure d'aide vise-t-elle un objectif d'intérêt commun bien défini? En d'autres termes, l'aide proposée vise-t-elle à remédier à une défaillance du marché ou à atteindre un autre objectif?
  - b) L'aide est-elle conçue de manière à atteindre l'objectif d'intérêt commun? En particulier,
    - i) l'aide constitue-t-elle un moyen d'action approprié; en d'autres termes, existe-t-il d'autres outils plus indiqués?
    - ii) l'aide a-t-elle un effet d'incitation; en d'autres termes, modifie-t-elle le comportement des entreprises?
    - iii) la mesure d'aide est-elle proportionnée; en d'autres termes, le même changement de comportement pourrait-il être obtenu avec une aide moins importante?
  - c) Les distorsions de concurrence et l'effet sur les échanges sont-ils limités, de sorte que le bilan global soit positif?

---

<sup>46</sup> Lignes directrices concernant les aides à finalité régionale pour la période 2007-2013 (JO C 54 du 4.3.2006, p. 13).

<sup>47</sup> Toutefois, dans de nombreux cas examinés jusqu'à présent par la Commission, le territoire couvert par une mesure notifiée incluait à la fois une région assistée et des régions qui ne l'étaient pas; en conséquence, l'appréciation de la Commission n'a pas pu se faire dans le cadre des lignes directrices concernant les aides d'État à finalité régionale. En outre, l'intensité de l'aide pouvait souvent dépasser le plafond autorisé pour les aides à finalité régionale dans ce type de région.

<sup>48</sup> Une aide d'État en faveur du haut débit approuvée dans le cadre des lignes directrices concernant les aides à finalité régionale doit, en tout état de cause, répondre aux conditions suivantes: i) l'aide n'est accordée qu'à des régions dans lesquelles aucune infrastructure comparable n'est disponible et ii) les réseaux subventionnés fournissent à tous les opérateurs tiers un accès en gros sur une base ouverte et non discriminatoire. Voir, par exemple, la décision de la Commission concernant l'affaire N405/2008 – *Regional aid scheme for investments in energy, telecommunications infrastructure, research and development infrastructure and spa therapeutics* (Pologne).

## *Projet*

(34) Les différentes étapes de la mise en balance dans le domaine des aides au haut débit sont détaillées ci-après.

*a) Objectif de la mesure*

(35) Il y a «défaillance du marché» lorsque celui-ci ne parvient pas, en l'absence d'intervention, à fournir un résultat qui permettrait d'assurer le maximum de bien-être possible à la société. Cela peut se traduire, par exemple, par la non-réalisation d'investissements socialement bénéfiques<sup>49</sup>. L'octroi d'aides d'État peut alors avoir des effets positifs et il est possible d'améliorer l'efficacité globale en ajustant les incitations aux entreprises. Dans le secteur du haut débit, une forme de défaillance du marché est liée aux externalités positives. Ces externalités apparaissent lorsque les acteurs du marché n'internalisent pas l'intégralité du bénéfice de leurs actions. À titre d'exemple, la disponibilité de réseaux à haut débit permet l'apparition de nouveaux services et d'innovations susceptibles de profiter à davantage de personnes qu'aux seuls investisseurs et abonnés directs du réseau. Le marché générerait donc un investissement privé insuffisant dans les réseaux à haut débit.

(36) En raison de l'économie de la densité, les réseaux à haut débit sont généralement plus rentables dans les régions où la demande potentielle est plus élevée et plus concentrée, c'est-à-dire dans les zones densément peuplées. Les coûts unitaires, du fait des coûts fixes élevés des investissements nécessaires, augmentent rapidement au fur et à mesure que la densité de la population diminue. Les réseaux à haut débit ont donc tendance à ne couvrir de façon rentable qu'une partie de la population. Toutefois, comme le reconnaît la stratégie numérique, un accès abordable et général au haut débit génère des externalités positives en raison de sa capacité à accélérer la croissance et l'innovation dans tous les secteurs de l'économie. Si le marché n'offre pas une couverture suffisante en haut débit ou si les conditions d'accès ne sont pas satisfaisantes, des aides d'État peuvent contribuer à remédier à ce type de défaillance du marché.

(37) Un second objectif potentiel d'intérêt commun est lié à l'équité. Les pouvoirs publics peuvent choisir d'intervenir pour corriger des inégalités sociales ou régionales générées par un effet du marché. Dans certains cas, une aide d'État en faveur du haut débit peut aussi être utilisée pour atteindre des objectifs d'équité, à savoir améliorer l'accès à un outil essentiel pour la communication et la participation à la société ainsi que la liberté d'expression de tous les membres de la société, renforçant ainsi la cohésion sociale et territoriale.

(38) En ce qui concerne l'objectif d'intérêt commun, la Commission appréciera également la mesure dans laquelle l'intervention envisagée contribuera à la réalisation des objectifs d'intérêt commun susmentionnés et précisés dans la stratégie numérique. Dans la poursuite des objectifs de la stratégie numérique, il convient de veiller à l'équilibre délicat entre la volonté de doter les zones urbaines d'une infrastructure à très haut débit pour améliorer leur compétitivité et la

---

<sup>49</sup> Toutefois, le fait qu'une entreprise donnée ne puisse peut-être pas réaliser un projet sans aide ne signifie pas qu'il y a défaillance du marché. À titre d'exemple, la décision d'une entreprise de ne pas investir dans un projet peu rentable ou dans une région où la demande est limitée et/ou qui est peu compétitive du point de vue des coûts pourra être le signe non pas d'une défaillance du marché, mais plutôt du bon fonctionnement de ce dernier.

## Projet

nécessité d'éviter l'émergence d'une nouvelle fracture numérique dans les zones rurales qui mettrait à mal les objectifs de cohésion.

### b) Nature de la mesure

- (39) L'intervention de l'État en faveur des réseaux à haut débit peut se faire au niveau national, régional ou municipal<sup>50</sup>. De ce fait, il est primordial de coordonner les différentes interventions pour éviter les doublons et les incohérences. Pour assurer la cohérence et la coordination des interventions au niveau local, il est nécessaire d'assurer un niveau élevé de transparence en ce qui concerne les initiatives locales.
- (40) Chaque fois que cela est possible, et dans le respect des compétences et des spécificités, les États membres sont encouragés à élaborer des régimes à l'échelle nationale fondés sur les grands principes qui guident les initiatives publiques et à faire connaître les principales caractéristiques des réseaux prévus<sup>51</sup>. Des régimes cadres nationaux pour le développement du haut débit garantissent la cohérence de l'utilisation des fonds publics, réduisent la charge administrative qui pèse sur les petites autorités chargées de l'octroi de l'aide et accélèrent la mise en œuvre des mesures d'aide individuelles. En outre, les États membres sont encouragés à fournir des orientations claires au niveau central pour la mise en œuvre des projets de haut débit financés par des aides d'État.
- (41) Lors de l'élaboration d'une mesure de soutien au haut débit qui préserve la concurrence, le rôle des régulateurs nationaux (RN) est particulièrement important. Les RN ont acquis des connaissances et une expertise techniques du fait du rôle crucial que leur confie la réglementation sectorielle<sup>52</sup>. Ils sont les mieux placés pour seconder les autorités publiques sur les régimes d'aides et devraient être consultés lorsqu'il s'agit de définir les zones visées, de fixer les tarifs et les modalités de l'accès en gros et de résoudre les litiges entre les demandeurs d'accès et l'opérateur de l'infrastructure subventionnée. Les États membres sont encouragés à doter les RN de ressources adéquates pour leur permettre d'assurer cette fonction d'appui. S'il y a lieu, ils devraient mettre en place une base juridique appropriée permettant aux RN de participer aux projets d'aides d'État concernant le haut débit. Au titre des bonnes pratiques, les RN devraient publier des orientations à l'intention des autorités locales, comprenant des recommandations sur l'analyse du marché, les produits d'accès en gros et la tarification<sup>53</sup>.
- (42) Aux côtés des RN, les autorités nationales de concurrence peuvent également fournir des conseils utiles, en particulier dans le cas de régimes cadres de grande ampleur, pour créer des conditions équitables entre les opérateurs soumissionnaires et éviter qu'une part disproportionnée des fonds publics ne revienne à un seul

---

<sup>50</sup> Pour des financements au niveau municipal et régional, voir les décisions de la Commission concernant l'affaire SA.33420 (2011/N) – *Breitband Lohr am Main* (Allemagne) et l'affaire N699/2009 – *Desarrollo del programa de infraestructuras de telecomunicaciones en la Región de Murcia* (Espagne).

<sup>51</sup> Souvent, les États membres notifient des programmes-cadres qui détaillent les conditions auxquelles un financement municipal ou régional peut être accordé au déploiement du haut débit. Voir, par exemple, l'affaire N62/2010 – *High speed broadband construction aid in sparsely populated areas of Finland* (Finlande), l'affaire N53/2010 – *Federal framework programme on duct support* (Allemagne), ou l'affaire N30/2010 – *State aid to Broadband within the framework of the rural development program* (Suède).

<sup>52</sup> Pour la référence, voir la note 5 ci-dessus.

<sup>53</sup> Cela permettrait d'accroître la transparence, d'alléger la charge administrative qui pèse sur les autorités locales et pourrait dispenser les RN d'analyser chaque aide d'État individuellement.

## *Projet*

opérateur, ce qui renforcerait sa position sur le marché (éventuellement déjà dominante)<sup>54</sup>.

- (43) Pour que la mesure soit correctement conçue, le critère de la mise en balance exige que l'aide d'État soit un moyen d'action *approprié* pour résoudre le problème. À cet égard, même si la réglementation ex ante a souvent facilité le déploiement du haut débit dans les zones urbaines et les régions densément peuplées, elle peut ne pas être suffisante pour permettre l'offre de services haut débit, notamment dans les zones sous-équipées où la rentabilité propre de l'investissement est faible<sup>55</sup>. De la même manière, même si elles peuvent contribuer positivement à la pénétration du haut débit, des mesures agissant sur la demande de haut débit (telles que des bons de réduction distribués aux utilisateurs finaux) ne peuvent pas toujours pallier l'absence de desserte en haut débit<sup>56</sup>. Aussi, dans certaines situations, ne peut-il y avoir d'autre solution que de consentir un financement public pour résoudre l'absence de connectivité au haut débit.
- (44) En ce qui concerne l'*effet d'incitation* de la mesure, il convient d'examiner si l'investissement concerné dans un réseau haut débit n'aurait pas été réalisé dans le même délai sans l'aide de l'État. Lorsqu'un opérateur est soumis à certaines obligations pour couvrir la zone visée<sup>57</sup>, il peut ne pas être admissible au bénéfice d'une aide d'État, cette dernière étant peu susceptible d'avoir un effet d'incitation.
- (45) Afin d'apprécier le caractère *proportionné* des mesures qui lui sont notifiées, la Commission a épinglé un certain nombre de conditions nécessaires pour limiter l'aide d'État en jeu et ses effets potentiels de distorsion de la concurrence, comme il est expliqué plus en détail dans les sections suivantes (voir notamment la section 3.2.2).

### *c) Limitation de la distorsion de concurrence et mise en balance globale*

- (46) Un régime d'aide soigneusement conçu pour le haut débit devrait garantir que le bilan global des effets de la mesure est positif.
- (47) À cet égard, l'effet de la mesure peut être décrit comme le changement intervenu dans l'activité par rapport à ce qui se serait passé en l'absence d'aide. Les effets positifs de l'aide sont directement liés au changement de comportement de son destinataire, ce qui permet d'atteindre l'objectif d'intérêt commun désiré. Dans le secteur du haut débit, l'aide aboutit au déploiement d'une nouvelle infrastructure qui n'aurait pas existé autrement, et donc à l'apparition de capacités

---

<sup>54</sup> Voir, par exemple, l'avis n° 12-A-02 du 17 janvier 2012 relatif à une demande d'avis de la commission de l'économie, du développement durable et de l'aménagement du territoire du Sénat concernant le cadre d'intervention des collectivités territoriales en matière de déploiement des réseaux à très haut débit (avis de l'autorité française de concurrence sur le déploiement de réseaux à haut débit ultrarapides).

<sup>55</sup> Voir, par exemple, les décisions de la Commission concernant l'affaire N473/2007 – *Broadband connection for Alto Adige* (Italie) et l'affaire N570/2007 – *Broadband in rural areas of Baden-Württemberg* (Allemagne).

<sup>56</sup> Voir, par exemple, la décision de la Commission concernant l'affaire N222/2006 – *Aid to bridge the digital divide in Sardinia* (Italie).

<sup>57</sup> Ce peut être le cas, par exemple, des opérateurs mobiles LTE qui, aux termes de leur licence, sont tenus de déployer leur réseau dans la zone visée. De même, si un opérateur chargé d'une obligation de service public reçoit une compensation à ce titre, aucune aide d'État supplémentaire ne peut lui être accordée pour financer le même réseau.

## *Projet*

supplémentaires et d'un débit supérieur sur le marché, à une baisse des prix, à un plus grand choix pour les consommateurs, à une meilleure qualité et à des services innovants.

- (48) Dans son appréciation, la Commission examinera dans quelle mesure un réseau subventionné permettra de franchir un palier dans la mise à disposition du haut débit. Un palier peut être démontré si, du fait de l'intervention de l'État, 1) de nouveaux investissements importants dans le réseau à haut débit sont entrepris par le soumissionnaire retenu<sup>58</sup> et 2) l'infrastructure subventionnée confère de nouvelles possibilités au marché en termes de disponibilité des services à haut débit et de capacité<sup>59</sup>.
- (49) Cependant, le changement de comportement du destinataire de l'aide peut aussi avoir des effets négatifs sur la concurrence et les échanges. L'importance de la distorsion de concurrence peut être appréciée en termes d'effets sur les concurrents. Si, du fait de l'octroi de l'aide, les concurrents voient la rentabilité d'un investissement antérieur diminuer, ils peuvent décider de réduire leur propre investissement futur ou même se retirer du marché<sup>60</sup>. Par ailleurs, lorsque le bénéficiaire de l'aide est déjà en position dominante sur un marché ou est susceptible de le devenir grâce à l'investissement financé par des fonds publics, la mesure d'aide pourrait réduire la pression concurrentielle que les entreprises concurrentes peuvent exercer.
- (50) S'il ressort du bilan que les effets négatifs l'emportent sur les avantages, la Commission peut interdire l'aide ou requérir des mesures correctives portant soit sur la conception de l'aide, soit sur les distorsions de la concurrence qu'elle engendre.

### **3. APPLICATION DES PRINCIPES DANS LE CAS D'AIDES D'ÉTAT EN FAVEUR DES RESEAUX CLASSIQUES ET DES RESEAUX NGA**

#### *3.1. Types de réseaux à haut débit*

- (51) Aux fins de l'appréciation des aides d'État, les présentes lignes directrices établissent une distinction entre les réseaux classiques et les réseaux NGA.

---

<sup>58</sup> Par exemple, des investissements marginaux portant uniquement sur la mise à niveau des composants actifs du réseau ne devraient pas être considérés comme admissibles au bénéfice d'une aide d'État. De façon similaire, même si certaines technologies améliorant les réseaux cuivre (telles que la vectorisation) peuvent accroître les capacités des réseaux existants, elles peuvent ne pas nécessiter d'investissements importants dans une nouvelle infrastructure et, de ce fait, ne devraient pas être admissibles au bénéfice d'une aide d'État.

<sup>59</sup> À titre d'exemple, la mise à niveau d'un réseau classique pour en faire un réseau NGA à haut débit, ou d'un réseau FttC pour le transformer en un réseau à haut débit ultrarapide (dans le respect des conditions strictes énoncées dans la section 3.3.3) est susceptible de représenter un palier. Dans les zones où des réseaux à haut débit sont déjà présents, ce critère du palier permettrait de garantir que l'utilisation de l'aide de l'État n'entraîne pas une duplication d'infrastructure. À titre d'exemple, en raison du fait qu'il s'agit de réseaux soumis aux mêmes contraintes techniques et topologiques, construire un réseau sans fil dans une zone où un réseau mobile est déjà présent ne permettra vraisemblablement pas d'augmenter sensiblement les capacités disponibles. De même, la mise à niveau limitée et progressive d'infrastructures existantes visant à les faire passer, par exemple, de 6 Mbps à 12 Mbps est peu susceptible d'aboutir à une augmentation des capacités de service (et favoriserait vraisemblablement l'opérateur en place d'une manière disproportionnée).

<sup>60</sup> Ce type d'effet peut être appelé «effet d'éviction».

## Projet

- (52) Plusieurs plateformes technologiques différentes peuvent être considérées comme des réseaux classiques à haut débit, notamment les solutions de ligne téléphonique numérique asymétrique (ADSL), par câble, mobiles, sans fil et par satellite.
- (53) Au stade actuel de développement du marché et de la technologie, les réseaux NGA sont des réseaux d'accès câblés composés, en tout ou partie, de fibre optique et capables d'offrir des services d'accès au haut débit améliorés par rapport aux réseaux cuivre existants (notamment grâce à des débits supérieurs)<sup>61</sup>. Ils peuvent fournir des services à très haut débit et supporter une multitude de services numériques convergents avancés. En conséquence, au stade actuel de développement du marché et de la technologie, les réseaux NGA sont des réseaux câblés à fibre optique ou des réseaux câblés avancés<sup>62</sup>.
- (54) Dans des conditions adéquates, la mise à niveau progressive d'infrastructures existantes (par exemple, en étendant la liaison par fibre optique jusqu'au sous-répartiteurs) peut néanmoins contribuer utilement à la réalisation des objectifs en matière de débit fixés dans la stratégie numérique, en particulier dans les zones où le déploiement d'une infrastructure entièrement nouvelle ne serait pas économiquement viable. De tels réseaux NGA intermédiaires pourraient être rentables et représenter un changement radical en terme de disponibilité de réseaux à haut débit pour les régions défavorisées. Toutefois, si la vitesse de connexion est une caractéristique importante des réseaux NGA, elle n'est pas la seule. En plus d'une certaine vitesse de téléchargement, les réseaux NGA à l'épreuve du temps, qui sont mieux adaptés aux zones urbaines, sont censés présenter au moins les caractéristiques suivantes: i) permettre une connectivité renforcée, ii) fournir la possibilité de vitesses symétriques, iii) représenter une avancée technologique viable et non provisoire par l'extension de la liaison à fibre optique jusqu'aux locaux de l'abonné et iv) être capables de favoriser une concurrence fondée sur les infrastructures. Globalement, les réseaux NGA constituent une avancée par rapport aux solutions technologiques de la génération actuelle et, de ce fait, ils facilitent l'amélioration de tous les aspects de la technologie et des services haut débit<sup>63</sup>.
- (55) Il importe de garder à l'esprit qu'à terme, les réseaux NGA devraient détrôner les réseaux classiques à haut débit existants, et pas simplement les améliorer. Dans la mesure où ces réseaux nécessitent une architecture de réseau différente, offrant des services haut débit de bien meilleure qualité qu'aujourd'hui de même que des services multiples qui ne pourraient pas être supportés par les réseaux à haut débit

---

<sup>61</sup> Voir également la recommandation 2010/572/UE de la Commission du 20 septembre 2010 sur l'accès réglementé aux réseaux d'accès de nouvelle génération (NGA) (JO L 251 du 25.9.2010, p. 35) («recommandation NGA»). À ce stade du développement de la technologie et du marché, ni les technologies satellite ni les technologies de réseaux mobiles ou sans fil (y compris LTE) ne paraissent capables de fournir des services (symétriques) à très haut débit, en particulier car ces technologies sont «partagées» et que, de ce fait, le débit dépendra du nombre d'utilisateurs connectés dans la zone couverte. Toutefois, compte tenu de l'évolution rapide de la technologie, la Commission suivra de près les progrès de celle-ci et modifiera sa définition des réseaux NGA et son interprétation en conséquence, s'il y a lieu.

<sup>62</sup> Utilisant au moins le modem câble DOCSIS 3.0.

<sup>63</sup> Les réseaux NGA offriront le débit et la capacité permettant de fournir des contenus haute définition, de supporter des applications à la demande gourmandes en capacité et d'apporter aux entreprises des connexions haut débit symétriques abordables.

## Projet

actuels, il est probable que des différences marquées se feront jour entre les zones qui seront couvertes par les réseaux NGA et celles qui ne le seront pas<sup>64</sup>.

- (56) Les États membres peuvent décider librement de la forme de leur intervention, pour autant qu'elle respecte les règles relatives aux aides d'État. Dans certains cas, les États membres pourraient décider de financer des réseaux dits de prochaine génération, c'est-à-dire des réseaux de transmission qui n'atteignent pas le consommateur final. Ces réseaux constituent un élément dont les opérateurs de télécommunication de détail ont besoin pour fournir des services d'accès aux consommateurs finals. Ils peuvent supporter des réseaux tant classiques que de type NGA: le type d'infrastructure retenu pour le «dernier kilomètre», qui permet la connexion au réseau de transmission, est un choix (d'investissement) qui appartient aux opérateurs de télécommunication<sup>65</sup>. Les autorités publiques peuvent aussi décider d'entreprendre des travaux de génie civil (terrassment du domaine public, construction de fourreaux, par exemple) pour permettre et accélérer le déploiement, par les opérateurs concernés, de leurs propres éléments de réseau.

### 3.2. Aides d'État en faveur des réseaux classiques à haut débit

#### 3.2.1. Distinction entre zones blanches, grises et noires dans le cas des réseaux classiques à haut débit

- (57) Pour apprécier la défaillance du marché et les objectifs d'équité, une distinction peut être opérée entre les types de zones visées, comme il est expliqué dans les sections suivantes. Lors de l'identification des zones visées, lorsque l'intervention publique est limitée à la partie du réseau qui concerne les services de transmission, l'appréciation de l'aide d'État tiendra compte de la situation sur les marchés tant de la transmission que de l'accès<sup>66</sup>.
- (58) Les différents critères permettant de justifier une intervention publique dans ces zones géographiques sont décrits ci-dessous.

*Zones blanches: favoriser la cohésion territoriale et l'objectif de développement économique*

- (59) Les zones blanches sont des régions dans lesquelles n'existe aucune infrastructure de haut débit et dans lesquelles il est peu probable qu'une telle infrastructure soit déployée dans un futur proche. Dans la stratégie numérique, la Commission fixe comme objectifs de mettre le haut débit de base à la disposition de tous les Européens d'ici à 2013 et de faire en sorte que, d'ici à 2020, tous les Européens aient accès à des vitesses de connexion de plus de 30 Mbps. La priorité est donc de veiller

---

<sup>64</sup> Si, aujourd'hui, la différence entre une zone où seul l'internet à bande étroite est disponible (ligne commutée) et une zone où le haut débit existe conduit à qualifier la première de zone «blanche», de même une zone qui n'est pas équipée d'une infrastructure à haut débit de la prochaine génération, mais continue à bénéficier d'une seule infrastructure à haut débit classique devrait aussi être considérée comme une zone blanche NGA.

<sup>65</sup> Voir la décision de la Commission concernant l'affaire N407/2009 – *Optical fibre Catalonia (Xarxa Oberta)* (Espagne).

<sup>66</sup> Voir les décisions de la Commission concernant l'affaire N407/2009 – *Optical fibre Catalonia (Xarxa Oberta)* (Espagne) et l'affaire SA33438 – *Broadband network for Eastern Poland* (Pologne).

## Projet

à la réalisation, en temps opportun, d'investissements dans les zones qui ne sont pas encore suffisamment couvertes. La Commission admet donc que les États membres, en octroyant une aide financière en vue de la fourniture de services haut débit dans des zones où ceux-ci ne sont pas encore disponibles, agissent dans l'intérêt d'une véritable cohésion et de leurs objectifs de développement économique et que, partant, leur intervention est susceptible d'être conforme à l'intérêt commun<sup>67</sup>. Toutefois, afin de veiller à ce que cette intervention n'empêche pas les investissements privés dans la zone visée, l'autorité chargée de l'octroi de l'aide devrait vérifier, en publiant un résumé du projet d'aide et en invitant les parties intéressées à formuler des observations, qu'aucun investisseur privé ne prévoit de déployer sa propre infrastructure dans un avenir proche. Par «avenir proche», il y a lieu d'entendre trois ans<sup>68</sup>. Les États membres peuvent décider de prévoir une période d'une durée supérieure à trois ans, si cela est indiqué dans leurs stratégies nationales en matière de haut débit<sup>69</sup> et si cela correspond à la perspective d'investissement de l'autorité chargée de l'octroi de l'aide en ce qui concerne le développement de l'infrastructure subventionnée<sup>70</sup>.

- (60) Le risque existe qu'une simple «manifestation d'intérêt» par un investisseur privé puisse retarder la fourniture de services à haut débit dans la zone visée si, par la suite, aucun investissement n'est réalisé alors que l'intervention publique est bloquée. L'autorité chargée de l'octroi de l'aide devrait donc exiger, avant de différer l'intervention publique, que l'investisseur privé prenne certains engagements. Ceux-ci devraient avoir pour but de garantir que, dans les trois ans ou le délai supérieur prévu pour l'investissement bénéficiant de l'aide, des progrès significatifs soient accomplis en ce qui concerne la couverture. Il peut aussi être exigé de l'opérateur concerné qu'il conclue un contrat reprenant les engagements de déploiement. Ce contrat pourrait fixer un certain nombre d'échéances à respecter au cours de la période de trois ans<sup>71</sup>, ainsi qu'une obligation de faire rapport sur les progrès accomplis. En cas de défaut, l'autorité chargée de l'octroi de l'aide pourrait alors mettre à exécution ses plans d'intervention publique.

### *Zones grises: nécessité d'une appréciation plus détaillée*

- (61) Les zones grises sont des régions dans lesquelles un seul opérateur de réseau est présent et dans lesquelles il est peu probable qu'un autre réseau soit déployé dans un avenir proche<sup>72</sup>. La seule présence d'un opérateur de réseau<sup>73</sup> dans une région

<sup>67</sup> Voir, par exemple, les décisions de la Commission concernant l'affaire N607/2009 – *Rural Broadband Reach* (Irlande) ou l'affaire N172/2009 – *Broadband development in Slovenia* (Slovénie).

<sup>68</sup> Cette période de trois ans débiterait au moment de la publication du projet d'aide.

<sup>69</sup> Ce choix devrait toutefois prendre dûment en considération l'intérêt des régions du pays mal desservies à ne pas être laissées pour compte et devrait prévoir un réexamen périodique du classement des zones concernées.

<sup>70</sup> Cela signifie que les autorités publiques seront parvenues à développer l'infrastructure jusqu'à un stade équivalent à celui exigé par les opérateurs consultés.

<sup>71</sup> À cet égard, un opérateur devrait être en mesure de démontrer que, dans le délai de trois ans, il couvrira une partie substantielle du territoire et de la population concernée. Par exemple, l'autorité chargée de l'octroi de l'aide peut exiger d'un opérateur qui déclare vouloir construire sa propre infrastructure dans la zone visée qu'il lui présente, dans les deux mois, un plan d'entreprise crédible, des documents d'accompagnement, tels que des accords de prêt bancaire, et un calendrier détaillé du déploiement. En outre, l'investissement devrait débuter dans les douze mois et la permission devrait avoir été obtenue pour la plupart des droits de passage nécessaires au projet. Des échéances supplémentaires pour l'avancement de la mesure peuvent être fixées pour chaque semestre.

<sup>72</sup> La même entreprise peut exploiter des réseaux fixe et mobile séparés dans la même zone, mais cela ne modifiera pas la «couleur» de celle-ci.

## Projet

donnée n'implique pas nécessairement l'absence de défaillance du marché ou de problème de cohésion. Si cet opérateur dispose d'un pouvoir de marché (monopole), il peut fournir aux citoyens une combinaison qualité de service-prix qui n'est pas optimale. Il peut arriver que certaines catégories d'utilisateurs ne soient pas correctement desservies ou qu'en l'absence de tarifs réglementés pour l'accès en gros, les prix de détail soient supérieurs à ceux pratiqués pour les mêmes services offerts dans des zones ou des régions du pays plus compétitives mais par ailleurs comparables. Si, en plus, les chances que d'autres opérateurs pénètrent le marché sont limitées, le financement d'une infrastructure alternative pourrait être une mesure appropriée<sup>74</sup>.

- (62) A contrario, dans les régions où un opérateur de réseau à haut débit est déjà présent, l'octroi de subventions pour construire un réseau supplémentaire pourrait ébranler la dynamique du marché. C'est pourquoi une intervention publique en faveur du déploiement de réseaux à haut débit dans des zones grises ne se justifie que lorsque la persistance d'une défaillance de marché est clairement démontrée. Une analyse plus approfondie et une appréciation minutieuse de la compatibilité seront nécessaires.
- (63) Les zones grises pourraient être admissibles au bénéfice d'un soutien de l'État, pour autant que les conditions de compatibilité énoncées dans la section 3.2.2 soient remplies, s'il est prouvé i) qu'aucun service abordable ou adéquat n'y est offert pour répondre aux besoins des citoyens ou des utilisateurs professionnels, ii) qu'il n'existe aucune mesure ayant moins de répercussions sur la concurrence (notamment une réglementation ex ante) qui permettrait d'atteindre les mêmes objectifs et iii) qu'aucun autre opérateur ne prévoit d'investir dans la zone visée dans un délai de trois ans. Comme exposé au point (60), il convient d'apporter la preuve que ces critères sont remplis.
- (64) Afin d'établir si les critères i) et ii) sont remplis, la Commission examinera en particulier:
- a) si les conditions générales qui prévalent sur le marché sont inadéquates, en observant, entre autres, le niveau des prix actuels du haut débit, le type de services offerts aux utilisateurs finaux (résidentiels et professionnels) et les conditions qui y sont attachées;

---

<sup>73</sup> La situation sous l'angle de la concurrence est appréciée en fonction du nombre d'opérateurs d'infrastructure existants. Dans la décision de la Commission concernant l'affaire N330/2010 – *Programme national «très haut débit»* (France), il a été précisé que l'existence de plusieurs opérateurs de détail sur un seul réseau (même une boucle locale dégroupée) ne permettait pas de considérer la zone comme «noire», mais que celle-ci restait «grise», car une seule infrastructure était présente. Simultanément, l'existence d'opérateurs concurrents (au niveau de détail) sera considérée comme le signe que, même «grise», la zone en question peut ne pas poser de problème en termes de présence d'une défaillance de marché. Des preuves convaincantes de problèmes d'accès ou de mauvaise qualité de service devront être fournies.

<sup>74</sup> Dans sa décision concernant l'affaire N131/2005 – *FibreSpeed Broadband Project Wales* (Royaume-Uni), la Commission devait évaluer si le soutien financier apporté par les autorités galloises à la construction d'un réseau en fibre optique ouvert et neutre reliant 14 parcs d'activité pouvait encore être déclaré compatible alors que la zone visée était déjà desservie par l'opérateur de réseau historique, qui offrait des lignes louées à des prix réglementés. Elle a estimé que l'offre de lignes louées de l'opérateur historique était très chère, quasiment inabordable pour des PME. Voir également les décisions de la Commission concernant l'affaire N890/2006 – *Aide du Sicoval pour un réseau de très haut débit* (France) et l'affaire N284/2005 – *Regional Broadband Programme: Metropolitan Area Networks ("MANs"), phases II and III* (Irlande).

## *Projet*

- b) si, en l'absence de réglementation ex ante imposée par un régulateur national (RN), l'accès effectif au réseau est fermé aux tiers ou les conditions d'accès empêchent une concurrence effective;
  - c) si les barrières globales à l'entrée font obstacle à l'entrée éventuelle d'autres opérateurs de communication électronique<sup>75</sup>, et
  - d) si aucune des mesures prises ou des mesures correctives imposées par le régulateur national (RN) compétent ou par l'autorité chargée de la concurrence au fournisseur de réseau existant n'a permis de régler ces problèmes.
- (65) Seules les zones grises qui satisfont aux critères d'éligibilité énoncés dans les paragraphes qui précèdent seront soumises au test de compatibilité décrit dans la section 3.2.2 ci-dessous.

### *Zones noires: intervention de l'État non nécessaire*

- (66) Lorsqu'une zone géographique donnée compte au moins deux opérateurs de réseaux classiques à haut débit et que des services haut débit y sont fournis dans des conditions de pleine concurrence (concurrence par les infrastructures), il est permis de supposer qu'il n'y a pas de défaillance du marché. Une intervention de l'État a donc très peu de chances d'offrir d'autres avantages. Au contraire, toute aide publique au financement de la construction d'un réseau haut débit supplémentaire doté de capacités comparables entraînera, en principe, une distorsion inacceptable de la concurrence et l'éviction des investisseurs privés. Par conséquent, en l'absence de défaillance du marché clairement prouvée, la Commission aura un avis négatif sur des mesures visant à financer le déploiement d'une infrastructure à haut débit supplémentaire dans une zone noire<sup>76</sup>.

### *3.2.2. Nature de la mesure et nécessité de limiter les distorsions de concurrence*

- (67) En plus de la démonstration des éléments du critère de mise en balance (entre autres, l'objectif, l'existence d'une défaillance du marché, l'adéquation, l'effet d'incitation de la mesure, la limitation des distorsions de concurrence et la démonstration de la manière dont un palier est franchi, comme indiqué dans la section 2.4), les conditions suivantes doivent être réunies pour établir la proportionnalité de la mesure. Une évaluation approfondie<sup>77</sup> sera le plus souvent nécessaire en cas de défaut de n'importe laquelle de ces conditions, défaut qui

---

<sup>75</sup> Par exemple, si le réseau à haut débit déjà en place a été construit grâce à un accès privilégié ou une utilisation facilitée de fourreaux qui ne sont pas accessibles à d'autres opérateurs de réseaux ou qui ne sont pas partagés avec eux.

<sup>76</sup> Voir la décision de la Commission du 19 juillet 2006 concernant l'aide d'État C 35/2005 (ex N59/2005) que les Pays-Bas envisagent de mettre à exécution dans le cadre du développement d'un réseau haut débit à Appingedam (JO L 86 du 27.3.2007, p. 1). Dans cette décision, la Commission observait que le jeu de la concurrence sur le marché concerné n'était pas correctement pris en compte. Plus précisément, elle a fait valoir que le marché néerlandais du haut débit se caractérise par la rapidité de son évolution. C'est un marché sur lequel les fournisseurs de services de communication électronique, notamment les câblo-opérateurs et les fournisseurs de services Internet, sont sur le point d'introduire des services haut débit à très haut débit sans aucune aide publique.

<sup>77</sup> L'appréciation détaillée pourrait nécessiter l'ouverture d'une procédure en application de l'article 108, paragraphe 2, du TFUE.

## Projet

entraînera une conclusion potentiellement négative quant à la compatibilité de l'aide avec le marché intérieur.

- a) *Carte détaillée et analyse de la couverture*: les États Membres devraient identifier clairement les zones géographiques qui seront couvertes par la mesure d'aide en question<sup>78</sup>, chaque fois que possible en collaboration avec les autorités nationales compétentes, telles que les RN. Des exemples de bonne pratique suggèrent la création d'une base de données centrale répertoriant l'infrastructure disponible au niveau national, ce qui renforce la transparence et réduit les coûts liés à la mise en œuvre de projets locaux, plus petits. Les États membres sont libres de définir les zones visées; ils sont toutefois encouragés à tenir compte des conditions économiques lors de la définition des différentes régions avant de lancer l'appel d'offres<sup>79</sup>.
- b) *Consultation publique*: les États membres devraient faire connaître de manière adéquate les grandes caractéristiques de la mesure et la liste des zones visées, en publiant les informations utiles sur le projet et en invitant les parties intéressées à formuler des observations. Une publication sur une page web centrale au niveau national garantirait en principe que ces informations sont accessibles à toutes les parties prenantes intéressées. En soumettant aussi les résultats de l'exercice de cartographie à consultation publique, les États membres, d'une part, limitent les effets de distorsion de la concurrence avec les fournisseurs existants et avec ceux qui possèdent déjà des projets d'investissement dans un avenir proche et, d'autre part, permettent à ces investisseurs de planifier leurs activités<sup>80</sup>. L'élaboration d'une carte détaillée et une consultation approfondie des parties prenantes non seulement garantissent un niveau élevé de transparence, mais constituent aussi un outil essentiel pour définir les zones blanches, grises et noires<sup>81</sup>.
- c) *Procédure de mise en concurrence*: lorsque les autorités chargées de l'octroi de l'aide choisissent de sélectionner un opérateur pour construire et/ou gérer l'infrastructure financée<sup>82</sup>, un appel d'offres doit être organisé conformément aux

---

<sup>78</sup> Cette cartographie devrait être réalisée sur la base des foyers desservis par une infrastructure de réseau particulière, et non sur la base du nombre réel de foyers ou de clients connectés du fait d'un abonnement.

<sup>79</sup> À titre d'exemple, des zones visées trop petites pourraient ne pas fournir d'incitations économiques suffisantes pour que les acteurs du marché répondent à l'appel d'offres, tandis que des zones trop grandes pourraient réduire l'effet de mise en concurrence du processus de sélection. Plusieurs procédures d'appel d'offres permettent aussi à différentes entreprises potentielles de bénéficier de l'aide d'État, ce qui évite que la part de marché d'un seul opérateur (déjà en position dominante) ne se trouve renforcée par une aide publique, du fait que celle-ci favoriserait les grands acteurs de marché ou découragerait des technologies qui seraient principalement concurrentielles dans des zones plus petites.

<sup>80</sup> Dès lors qu'il peut être démontré que les opérateurs existants n'ont fourni aucune information utile à une autorité publique aux fins de l'élaboration de la carte requise, cette autorité pourrait s'appuyer sur les seules informations (quelles qu'elles soient) qui ont été mises à sa disposition.

<sup>81</sup> Voir, par exemple, la décision de la Commission concernant l'affaire N266/2008 – *Broadband in rural areas of Bayern* (Allemagne).

<sup>82</sup> Plutôt que d'exploiter elles-mêmes l'infrastructure, comme dans la décision de la Commission concernant l'affaire N330/2010 – Programme national «très haut débit» (France). Dans cette décision, pour préserver le niveau de concurrence atteint depuis la libéralisation du secteur des communications électroniques dans l'UE, et en particulier la concurrence qui existe aujourd'hui sur le marché de détail du haut débit, dans le cas d'un réseau subventionné géré par l'État 1) les opérateurs de réseaux publics à haut débit limiteront leur activité aux zones visées prédéfinies et ne l'étendront pas à d'autres régions commercialement attrayantes; 2) l'autorité publique (ou l'entité interne) ne cherchera pas à réaliser des bénéfices, mais à équilibrer ses dépenses et ses recettes; 3) l'autorité publique se contentera de maintenir l'infrastructure passive et d'accorder l'accès à celle-ci, mais elle ne livrera pas concurrence aux opérateurs commerciaux au niveau du

## Projet

principes des directives européennes relatives aux marchés publics<sup>83</sup>. Cela permet de garantir la transparence pour tous les investisseurs qui souhaitent présenter une offre pour la réalisation et/ou la gestion du projet subventionné<sup>84</sup>. Il est indispensable de traiter tous les soumissionnaires de manière équitable et non discriminatoire et d'effectuer l'attribution sur la base de critères objectifs. La mise en concurrence permet de réduire les coûts budgétaires et de minimiser l'aide d'État potentielle et, simultanément, réduit le caractère sélectif de l'aide dans la mesure où le choix du bénéficiaire n'est pas connu à l'avance<sup>85</sup>. Les États membres garantiront une procédure suffisamment transparente<sup>86</sup> et permettront à la concurrence de s'exercer; ils utiliseront un site web central spécial, au niveau national, pour publier toutes les procédures d'appel d'offres en cours concernant des aides publiques en faveur du haut débit.

- d) *Offre économiquement la plus avantageuse*: dans une procédure de mise en concurrence, l'autorité chargée de l'octroi de l'aide fixe les critères d'attribution sur la base desquels l'offre est retenue. Ces critères d'attribution peuvent porter, par exemple, sur la couverture géographique réalisée<sup>87</sup>, sur la viabilité de l'approche technologique ou sur l'incidence de la solution proposée pour la concurrence<sup>88</sup>. Ils doivent être pondérés en fonction du montant d'aide demandé. On attribue en principe au soumissionnaire qui demande le moins de subventions des points de priorité supérieurs lors de l'appréciation générale de son offre, afin de diminuer le montant de l'aide à octroyer, tout en restant dans des conditions de qualité similaires. L'autorité chargée de l'octroi de l'aide est tenue de préciser au préalable la pondération relative qu'elle affectera à chaque critère (de qualité) retenu.
- e) *Neutralité technologique*: en principe, les services haut débit classiques peuvent être fournis à partir d'une infrastructure de réseau hôte utilisant une technologie filaire, sans fil, satellite ou mobile, ou combinant ces technologies. Compte tenu de l'existence de plusieurs solutions technologiques, l'appel d'offres ne devrait favoriser ou exclure aucune technologie ou plateforme de réseau particulière. Les soumissionnaires devraient être autorisés à proposer les services haut débit requis

---

marché de détail et 4) il sera veillé à la séparation comptable entre les fonds utilisés pour l'exploitation des réseaux et ceux dont dispose l'autorité publique.

<sup>83</sup> Directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services (JO L 134 du 30.4.2004, p. 114).

<sup>84</sup> Lorsque l'autorité chargée de l'octroi de l'aide sélectionne un bénéficiaire d'aide, le processus de sélection n'est pas un appel d'offres à proprement parler; toutefois, l'esprit et les principes qui sous-tendent les directives européennes relatives aux marchés publics devraient être respectés.

<sup>85</sup> Voir, par exemple, les décisions de la Commission concernant l'affaire N475/2007 – *National Broadband Scheme (NBS)* (Irlande) et l'affaire N157/2006 – *South Yorkshire Digital region Broadband Project* (Royaume-Uni).

<sup>86</sup> Lorsque l'objet de la procédure est un marché public couvert par les directives européennes 2004/17/CE ou 2004/18/CE relatives aux marchés publics, l'avis de marché est publié au *Journal officiel de l'Union européenne* afin de permettre une mise en concurrence à l'échelle européenne, conformément aux exigences de ces directives. Dans tous les autres cas, l'avis de marché devrait être diffusé au moins à l'échelle nationale.

<sup>87</sup> Par rapport à la zone géographique définie dans l'appel d'offres.

<sup>88</sup> Par exemple, les topologies de réseau permettant un dégroupage complet et effectif pourraient recevoir davantage de points. Il convient de noter qu'à ce stade de développement du marché, une topologie point à point est plus propice à la concurrence à long terme qu'une topologie multipoints, pour des coûts de déploiement comparables, surtout dans les zones urbaines. Les réseaux multipoints ne seront en mesure de permettre un dégroupage complet et effectif que lorsque l'accès à un réseau WDM-PON sera normalisé et exigé en vertu des cadres réglementaires applicables.

## Projet

en utilisant ou en combinant la ou les technologies qu'ils jugent les mieux appropriées. Sur la base des critères d'appel d'offres objectifs, l'autorité chargée de l'octroi de l'aide est alors habilitée à retenir la solution technologique ou la combinaison de technologies la plus appropriée.

- f) *Utilisation de l'infrastructure existante*: la réutilisation de l'infrastructure existante étant un des grands déterminants du coût du déploiement du haut débit, les États membres devraient encourager les soumissionnaires à utiliser toute infrastructure existante disponible afin d'éviter le double emploi inutile et coûteux des ressources et de réduire le montant du financement public. Tout opérateur détenant ou contrôlant une infrastructure (qu'elle soit ou non effectivement utilisée) dans la zone visée et souhaitant participer à l'appel d'offres devrait remplir les conditions suivantes: i) informer l'autorité chargée de l'octroi de l'aide et le RN de l'existence de cette infrastructure au cours de la consultation publique; ii) donner accès à cette infrastructure à tous les autres soumissionnaires potentiels dans des conditions et selon des modalités identiques à celles qu'il utilise pour formuler sa propre offre; iii) fournir aux autres soumissionnaires toutes les informations utiles et l'accès à l'infrastructure à un moment permettant à ces derniers d'inclure cette infrastructure dans leur offre. Les États membres devraient créer une base de données nationale concernant la disponibilité d'infrastructures existantes qui pourraient être réutilisées pour le déploiement du haut débit.
- g) *Accès en gros*: l'accès en gros effectif de tiers à une infrastructure haut débit subventionnée est un élément obligatoire de toute mesure d'aide publique au déploiement du haut débit. L'accès en gros permet, en particulier, à des opérateurs tiers de concurrencer le soumissionnaire retenu (si ce dernier est aussi présent sur le marché de détail) et de renforcer le choix des consommateurs et la concurrence dans les régions concernées par la mesure d'aide tout en évitant en même temps la création de monopoles régionaux de fourniture de services. Applicable uniquement aux bénéficiaires d'aides d'État, cette condition n'est pas subordonnée à une analyse préalable du marché au sens de l'article 7 de la directive-cadre<sup>89</sup>. Le type d'obligations d'accès en gros imposées à un réseau subventionné devrait être aligné sur les obligations d'accès prévues par la réglementation sectorielle<sup>90</sup>. En principe, les entreprises subventionnées devraient fournir un éventail de produits d'accès en gros plus large que celui imposé par les RN, en vertu de la réglementation sectorielle, aux opérateurs disposant d'une puissance significative sur le marché<sup>91</sup>, car le bénéficiaire de l'aide s'appuie non seulement sur ses propres ressources mais aussi sur l'argent des contribuables pour déployer sa

---

<sup>89</sup> De plus, si un État membre choisit un modèle de gestion dans lequel les tiers ne se voient offrir que des services d'accès en gros à l'infrastructure haut débit subventionnée, et aucun service de détail, les distorsions de concurrence probables sont d'autant plus limitées puisqu'un tel type de gestion du réseau contribue à éviter des problèmes potentiellement complexes de compression des marges et de formes cachées d'accès discriminatoire. Voir, par exemple, l'affaire SA.30317 – *High-speed broadband in Portugal* (Portugal).

<sup>90</sup> Lorsqu'une mesure d'aide publique couvre le financement de nouveaux éléments d'infrastructure passive tels que des fourreaux ou des appuis aériens, l'accès à ceux-ci devrait aussi être octroyé et ce, pour une durée illimitée. Voir, par exemple, les décisions de la Commission concernant l'affaire N53/2010 – *Federal framework programme on ducts support* (Allemagne), l'affaire N596/2009 – *Bridging the digital divide in Lombardia* (Italie), l'affaire N383/2009 – *Amendment of N150/2008 Broadband in the rural areas of Saxony* (Allemagne), et l'affaire N330/2010 – Programme national «très haut débit» (France).

<sup>91</sup> Par exemple, pour les réseaux NGA, le point de référence devrait être la liste des produits d'accès figurant dans la recommandation NGA.

## Projet

propre infrastructure<sup>92</sup>. L'accès à ces produits de gros devrait être accordé dès que possible avant le début de l'exploitation du réseau<sup>93</sup>.

L'accès en gros effectif à l'infrastructure subventionnée<sup>94</sup> devrait être offert pour une période minimale de sept ans. Si à l'issue de la période de sept ans, l'opérateur de l'infrastructure en question est désigné par le RN, en vertu du cadre réglementaire applicable, comme disposant d'une puissance significative sur le marché spécifique concerné, l'obligation d'accès devrait être étendue. Les RN ou les autres organismes nationaux compétents sont encouragés à publier des orientations à l'intention des autorités chargées de l'octroi de l'aide en ce qui concerne les principes régissant la fixation des conditions de l'accès en gros et des tarifs. Si un réseau à haut débit financé par des fonds publics se compose à la fois d'une infrastructure existante et d'une infrastructure nouvelle, toutes les obligations d'accès imposées par l'autorité chargée de l'octroi de l'aide devraient s'appliquer à l'intégralité du réseau et ne faire l'objet d'aucune limitation<sup>95</sup>. Les obligations d'accès seront appliquées indépendamment de tout changement concernant le propriétaire, la gestion ou l'exploitation de l'infrastructure subventionnée.

Il peut arriver que, dans des zones rurales à faible densité de population qui ne disposent que de services à haut débit limités, exiger la présence de tous les types de produits d'accès puisse augmenter de manière disproportionnée les coûts d'investissement sans présenter d'avantages importants en termes d'accroissement de la concurrence. Dans ce cas, il est possible d'envisager que les produits d'accès nécessitant des interventions coûteuses sur l'infrastructure subventionnée non prévues par ailleurs (colocalisation en des points de distribution intermédiaires, par exemple) ne soient offerts qu'en cas de demande raisonnable d'un opérateur tiers. La demande est jugée raisonnable si i) le demandeur d'accès présente un plan d'entreprise cohérent justifiant le développement du produit sur le réseau subventionné et si ii) aucun produit d'accès comparable n'est déjà offert dans la même zone géographique par un autre opérateur à des prix équivalents à ceux pratiqués dans des zones plus densément peuplées<sup>96</sup>.

- h) *Tarification de l'accès en gros*: l'analyse comparative constitue un instrument important pour s'assurer que la subvention accordée servira à reproduire les conditions qui prévalent sur d'autres marchés du haut débit compétitifs. Les tarifs de l'accès en gros devraient être fondés sur les principes de tarification établis par le RN et sur des critères de référence et devraient tenir compte de l'aide perçue par l'opérateur de réseau<sup>97</sup>. Pour le critère de référence, le tarif de gros officiel moyen qui est appliqué dans d'autres zones comparables, plus compétitives, du pays ou de

---

<sup>92</sup> Si une aide d'État est octroyée pour financer des fourreaux, ceux-ci devaient être suffisamment larges pour accueillir plusieurs réseaux câblés et des solutions tant multipoints que point à point.

<sup>93</sup> Lorsque l'opérateur du réseau fournit aussi des services au détail, il devrait normalement être obligé, conformément à la recommandation NGA, de proposer des produits d'accès en gros au moins 6 mois avant le début de la commercialisation de ses propres services au détail.

<sup>94</sup> L'accès en gros effectif à l'infrastructure subventionnée peut être fourni au moyen des produits d'accès en gros énumérés dans l'annexe II.

<sup>95</sup> Par exemple, l'utilisation de l'accès en gros par des tiers ne peut être limitée aux seuls services haut débit de détail.

<sup>96</sup> En cas de litige, l'autorité chargée de l'octroi de l'aide devrait consulter le RN ou tout autre organisme national compétent.

<sup>97</sup> Le critère de référence serait donc la limite supérieure du prix de gros.

## Projet

l'Union sera retenu ou, à défaut d'un tarif officiel, les tarifs déjà fixés ou approuvés par le RN pour les marchés et services concernés<sup>98</sup>. En l'absence, pour certains produits d'accès en gros, de tarif officiel ou réglementé auquel se référer, la tarification devrait respecter le principe de l'orientation vers les coûts<sup>99</sup>. Compte tenu de la complexité de l'analyse comparative des prix de l'accès en gros, les États membres sont encouragés à confier au RN, en le dotant des effectifs nécessaires, la mission de conseiller les autorités chargées de l'octroi de l'aide sur ces questions. Lorsque le RN est doté d'une telle compétence, l'autorité chargée de l'octroi de l'aide devrait lui demander conseil pour fixer les tarifs et les modalités de l'accès en gros. Le dossier d'appel d'offres devrait clairement mentionner les critères d'analyse comparative.

- i) *Suivi et mécanisme de récupération*: les autorités chargées de l'octroi de l'aide suivront de près la mise en œuvre du projet de déploiement du haut débit pendant toute la durée du projet. Dans le contrat à conclure avec le soumissionnaire retenu, les États membres devraient inclure un mécanisme de récupération de l'aide afin de garantir que le soumissionnaire ne bénéficie pas d'une surcompensation si la demande de services haut débit dans la zone visée dépasse les niveaux escomptés. L'instauration d'un tel mécanisme peut réduire a posteriori et rétroactivement le montant de l'aide initialement jugée nécessaire. Afin de ne pas faire peser une charge disproportionnée sur les projets locaux de petite taille, le mécanisme de récupération devrait être mis en œuvre si le montant de l'aide au projet est supérieur ou égal à 10 millions d'EUR<sup>100</sup>. Les autorités chargées de l'octroi de l'aide peuvent prévoir que tout bénéfice supplémentaire récupéré auprès du soumissionnaire retenu pourra être affecté à la poursuite de l'expansion du réseau à haut débit, dans le régime cadre et aux mêmes conditions que la mesure originale. L'obligation, pour le soumissionnaire retenu, de tenir des comptes séparés pour la subvention perçue facilitera le suivi, par les autorités chargées de l'octroi de l'aide, de la mise en œuvre du régime ainsi que de tout bénéfice supplémentaire généré<sup>101</sup>.
- j) *Transparence*: le bénéficiaire de l'aide est tenu de fournir aux tiers autorisés un accès global et non discriminatoire aux informations relatives à son infrastructure (y compris, entre autres, les fourreaux, les armoires de rue et la fibre optique) qu'ils a déployée dans le cadre d'un contrat d'aide d'État de sorte que d'autres opérateurs puissent facilement établir la possibilité d'accéder à cette infrastructure et il devrait verser toutes les informations utiles sur le réseau à haut débit dans un

---

<sup>98</sup> Ainsi, lorsqu'une réglementation ex ante est déjà en place (dans une zone grise, par exemple), les tarifs de gros pour l'accès à une infrastructure subventionnée ne devraient pas être inférieurs au tarif d'accès fixé par le RN pour cette même zone.

<sup>99</sup> Pour éviter que les opérateurs ne gonflent artificiellement leurs coûts, les États membres sont encouragés à utiliser des contrats qui incitent les entreprises à réduire leurs coûts au fil du temps. À titre d'exemple, contrairement aux contrats de remboursement des coûts (cost plus), un contrat à prix fixe inciterait l'entreprise à réduire progressivement ses coûts.

<sup>100</sup> La récupération n'est pas nécessaire dans le cas d'infrastructures publiques concernant uniquement l'accès en gros, gérées par l'autorité publique avec pour seul objet de permettre un accès équitable et non discriminatoire à tous les opérateurs si les conditions énoncées dans la note 82 sont remplies.

<sup>101</sup> Des exemples de bonne pratique suggèrent un suivi et une récupération sur au moins sept ans, ainsi que le partage de tout bénéfice supplémentaire (c'est-à-dire supérieur à ce que le plan d'entreprise initial prévoyait ou à la moyenne du secteur) entre le bénéficiaire et les autorités publiques en fonction de l'intensité de l'aide au titre de la mesure.

## *Projet*

registre central des infrastructures à haut débit, si une telle base de données existe dans l'État membre, et/ou les communiquer au RN.

- k) *Obligation de faire rapport*: tous les deux ans, l'autorité chargée de l'octroi de l'aide devrait fournir à la Commission européenne un certain nombre d'informations essentielles sur le projet d'aide, à compter de la mise en œuvre de la mesure<sup>102</sup>. Dans le cas de régimes cadres nationaux ou régionaux, les autorités nationales ou régionales devraient consolider les informations relatives aux différentes mesures et les transmettre à la Commission européenne. Lorsqu'elle adopte une décision au titre des présentes lignes directrices, la Commission peut demander des renseignements complémentaires sur l'aide accordée.

### 3.3. *Soutien au déploiement rapide des réseaux NGA*

- (68) Toute intervention publique qui vise à soutenir le déploiement d'un réseau NGA ou à l'accélérer doit être conforme aux règles relatives aux aides d'État. Les sections ci-dessous exposent les spécificités du traitement des réseaux NGA dans le cadre de l'appréciation des aides d'État.

#### 3.3.1. *Distinction entre zones blanches, grises et noires dans le cas des réseaux NGA*

- (69) La distinction visée dans la section 3.2.1 ci-dessus entre les zones blanches, grises et noires est aussi pertinente pour apprécier la compatibilité des aides d'État en faveur des réseaux NGA au regard de l'article 107, paragraphe 3, point c), mais une définition plus précise est nécessaire pour tenir compte des spécificités de ces réseaux.
- (70) À l'heure actuelle, par la mise à niveau de l'équipement actif, certains réseaux classiques à haut débit avancés peuvent aussi supporter des services à haut débit qui, à l'avenir, sont susceptibles d'être offerts via des réseaux NGA (notamment les services «triple play») et, de ce fait, contribuer à la réalisation des objectifs fixés dans la stratégie numérique. Toutefois, de nouveaux produits ou services qui ne sont pas substituables du point de vue de la demande ou de l'offre peuvent apparaître et nécessiter un débit, une fiabilité et une symétrie dépassant les limites physiques supérieures de l'infrastructure à haut débit classique.

*Zones blanches NGA: favoriser les objectifs de cohésion territoriale et de développement économique*

- (71) En conséquence, aux fins de l'appréciation des aides d'État accordées aux réseaux NGA, une zone où de tels réseaux n'existent pas actuellement et où ils ne sont pas susceptibles d'être construits dans les trois ans, conformément au point (60), par des investisseurs privés devrait être considérée comme une zone blanche NGA. Une telle zone est admissible au bénéfice d'une aide d'État accordée aux réseaux NGA pour autant que les conditions de compatibilité énoncées dans la section 3.3.2 soient remplies.

---

<sup>102</sup> Ces informations devraient comprendre au minimum des informations sur la ou les offres retenues, le montant de l'aide et l'intensité de la mesure, la date de mise en service du réseau, la technologie choisie, les produits d'accès en gros et les tarifs, le nombre de demandeurs d'accès et de fournisseurs de services sur le réseau, le nombre de ménages raccordés et les taux de pénétration.

## Projet

### *Zones grises NGA: nécessité d'une appréciation plus détaillée*

- (72) Une zone devrait être considérée comme une zone grise NGA si un seul réseau NGA est présent ou sera déployé dans les trois années à venir et si aucun opérateur ne projette le déploiement d'un réseau NGA dans les trois années à venir. En évaluant si d'autres investisseurs pourraient déployer des réseaux NGA supplémentaires dans une zone donnée, il convient de tenir compte de toute mesure réglementaire ou législative existante qui aurait pu réduire les obstacles au déploiement de ces réseaux (accès aux fourreaux, partage d'infrastructure, etc.). La Commission devra procéder à une analyse plus détaillée pour vérifier si l'intervention de l'État est nécessaire, étant donné qu'une telle intervention dans ces zones comporte un risque élevé d'éviction des investisseurs existants et de distorsion de la concurrence. À cet égard, la Commission procédera à son appréciation conformément aux points (63) et (64). En outre, la compatibilité de la mesure sera appréciée conformément à la section (74) ci-dessous.

### *Zones noires NGA*

- (73) Si plusieurs réseaux NGA existent dans une zone donnée ou y seront déployés dans les trois années à venir, cette zone devrait être considérée comme une zone noire NGA. La Commission considérera que, dans une telle zone, le soutien de l'État à un réseau NGA supplémentaire, équivalent, concurrent et financé par des fonds publics est de nature à créer de graves distorsions de la concurrence et est incompatible avec les règles en matière d'aides d'État.
- (74) Aux fins de l'appréciation de la compatibilité de la mesure, en plus de déterminer la catégorie de la zone concernée (blanche, grise ou noire) au regard de sa couverture par un réseau NGA, il importe de vérifier la situation concurrentielle en ce qui concerne les besoins en haut débit classique, car des conditions de compatibilité différentes peuvent s'appliquer.

### *3.3.2. Nature de la mesure et nécessité de limiter les distorsions de concurrence*

- (75) Toute mesure de soutien au déploiement de réseaux NGA doit satisfaire aux conditions de compatibilité énoncées dans la section 3.2.2, et en particulier au point (67) (*carte détaillée et analyse de la couverture, consultation publique, procédure d'appel d'offres ouvert, offre économiquement la plus avantageuse, neutralité technologique, utilisation de l'infrastructure existante, accès en gros, analyse comparative des tarifs, suivi et mécanisme de récupération et exigences de transparence*). En outre, les conditions suivantes doivent être remplies, en tenant compte des situations spécifiques dans lesquelles l'investissement public dans les réseaux NGA interviendra.
- (76) Comme dans le cas du haut débit classique, les aides d'État en faveur du déploiement de réseaux NGA peuvent s'avérer un moyen d'action adéquat et justifié pour autant qu'un certain nombre de conditions fondamentales soient respectées. Pour les zones blanches NGA qui sont aussi des zones blanches sur le plan du haut débit classique, aucun critère de compatibilité supplémentaire n'est nécessaire en dehors de ceux fixés dans la section 3.2.2. A contrario, pour garantir le caractère proportionné d'une mesure notifiée visant des zones blanches NGA ou grises NGA (qui sont grises ou noires sur le plan du haut débit classique), en

## Projet

complément des conditions énoncées dans la section 3.2.2., les conditions suivantes doivent également être remplies:

- a) Infrastructure passive et neutre: l'aide de l'État sera limitée à des infrastructures NGA passives et neutres. Lorsque l'opérateur de réseau est un opérateur de la large bande verticalement intégré, des garde-fous appropriés doivent être mis en place afin de prévenir tout conflit d'intérêt, toute discrimination induite et tout autre avantage indirect caché. L'infrastructure subventionnée doit permettre la fourniture de services concurrentiels et abordables aux utilisateurs finals par des opérateurs concurrents et garantira une égalité de traitement entre les fournisseurs de contenu.
- b) Accès en gros: en raison de la logique économique qui sous-tend les réseaux NGA, il est primordial de veiller à la fourniture effective de services d'accès en gros aux opérateurs tiers. Le réseau subventionné doit offrir un accès à des conditions équitables et non discriminatoires à tous les opérateurs qui le demandent et leur fournir la possibilité de disposer d'un dégroupage complet et effectif<sup>103</sup>. Les opérateurs tiers doivent donc avoir accès à l'infrastructure passive et non uniquement active<sup>104</sup>. Outre l'accès à haut débit<sup>105</sup> et l'accès dégroupé à la boucle locale, l'obligation d'accès devrait donc aussi couvrir le droit d'utiliser les fourreaux et les appuis aériens, la fibre noire et les armoires de rue<sup>106</sup>. L'accès effectif en gros devrait être offert pendant une période minimale de sept ans et l'accès aux fourreaux ou aux appuis aériens ne devrait pas être limité dans le temps. Ceci est sans préjudice de toute obligation réglementaire similaire qui pourrait être imposée par le RN sur le marché spécifique concerné pour favoriser une concurrence effective, ou de mesures adoptées après l'expiration de cette période<sup>107</sup>.
- c) Topologie ouverte: du fait des coûts fixes élevés associés au déploiement d'un réseau NGA, ce n'est que dans les zones très densément peuplées que l'on peut s'attendre à une concurrence au niveau de l'infrastructure. Il importe donc de veiller à ce que les réseaux NGA financés par des fonds publics permettent une

---

<sup>103</sup> À ce stade de développement du marché, une topologie point à point peut être efficacement dégroupée. Si le soumissionnaire retenu déploie un réseau à topologie multipoints, il sera clairement tenu de fournir un dégroupage effectif par multiplexage en longueur d'onde (WDM) dès que l'accès sera normalisé et commercialement disponible.

<sup>104</sup> Tels que l'équipement des locaux de l'abonné (ELA) ou d'autre équipement nécessaire pour exploiter le réseau.

<sup>105</sup> S'ils sont bénéficiaires indirects, lorsqu'ils obtiennent l'accès au niveau de gros, les opérateurs tiers peuvent devoir eux-mêmes fournir un accès à haut débit. Malgré le fait que l'aide n'ait été accordée que pour l'infrastructure passive, la possibilité d'obtenir un accès activé a aussi été exigée, par exemple dans la décision de la Commission concernant l'affaire N330/2010 – Programme national «très haut débit» (France).

<sup>106</sup> L'obligation stricte d'accès est d'autant plus cruciale qu'il convient aussi de tenir compte du problème de la substitution temporaire entre les services offerts par les opérateurs d'ADSL existants et ceux qui seront offerts par les futurs opérateurs de réseaux NGA. L'obligation d'accès permettra de garantir aux opérateurs d'ADSL concurrents qu'ils pourront faire migrer leurs clients vers un réseau NGA dès que le réseau subventionné sera en place et commencer ainsi à planifier leurs propres investissements à venir sans subir de handicap compétitif. Voir, par exemple, l'affaire N461/2009 *Cornwall & Isles of Scilly Next Generation Broadband* (Royaume-Uni).

<sup>107</sup> À cet égard, la persistance éventuelle des conditions de marché spécifiques qui ont justifié l'octroi d'une aide en faveur de l'infrastructure en question devrait être prise en considération.

## **Projet**

architecture de réseau à topologie ouverte capable de supporter différentes topologies<sup>108</sup>.

### 3.3.3. Aide aux réseaux à haut débit ultrarapides

- (77) À la lumière des objectifs de la stratégie numérique, en particulier celui visant à ce que 50 % au moins des ménages s'abonnent à des connexions internet de plus de 100 Mbps, l'intervention publique serait néanmoins possible dans les zones où les réseaux NGA existants ou planifiés<sup>109</sup> n'atteignent pas les locaux des abonnés via des réseaux en fibre optique<sup>110</sup>.
- (78) En plus de remplir les conditions énoncées aux points (67) et (76), tout nouveau réseau subventionné doit aussi démontrer qu'il représente le franchissement d'un palier par rapport à l'infrastructure de réseau existante, en tenant compte aussi des plans d'investissement des opérateurs commerciaux dans l'avenir immédiat. L'autorité chargée de l'octroi de l'aide doit être en mesure de démontrer:
- a) que la nouvelle infrastructure présenterait des caractéristiques technologiques avancées nettement supérieures aux réseaux existants (par exemple, des débits symétriques), ce qui la rendrait résistante à l'épreuve du temps<sup>111</sup>;
  - b) qu'on s'attend à une demande pour ces améliorations qualitatives et
  - c) que le réseau subventionné sera exploité en tant que réseau d'accès de gros uniquement.
- (79) Ce n'est que si ces conditions supplémentaires sont réunies que le financement de ces réseaux par des fonds publics pourrait être considéré comme compatible au regard du critère de mise en balance. En d'autres termes, ce financement devrait mener à une avancée technologique significative, viable, propice à la concurrence et non provisoire. Dans son appréciation, la Commission tiendra compte d'éventuels investissements commerciaux importants dans les réseaux NGA qui auraient été réalisés peu de temps auparavant.

## **4. DISPOSITIONS FINALES**

- (80) Les présentes lignes directrices s'appliquent le jour suivant celui de leur publication au *Journal officiel de l'Union européenne*.
- (81) La Commission appliquera les présentes lignes directrices à toutes les mesures d'aide notifiées sur lesquelles elle sera appelée à se prononcer après la publication des lignes directrices au Journal officiel, même lorsque les projets ont été notifiés avant cette date.

---

<sup>108</sup> Par exemple, le réseau devra être capable de supporter aussi bien les topologies point à point que les topologies multipoints, en fonction du choix des opérateurs (tiers).

<sup>109</sup> Sur la base de plans d'investissement crédibles pour les trois années à venir, conformément aux points (59) et 60.

<sup>110</sup> À titre d'exemple, les réseaux NGA ne parviennent pas aux locaux de l'abonné via la fibre optique dans le cas des réseaux FttN, où la fibre n'est installée que jusqu'aux sous-répartiteurs (armoires de rue). De même, certains réseaux câblés utilisent aussi la fibre jusqu'aux armoires de rue et atteignent les locaux de l'abonné par câble coaxial.

<sup>111</sup> Voir le point 54 ci-dessus.

## *Projet*

- (82) Conformément à sa communication sur la détermination des règles applicables à l'appréciation des aides d'État illégales<sup>112</sup>, la Commission appliquera aux aides illégales les règles en vigueur à la date de leur octroi. En conséquence, elle appliquera les présentes lignes directrices à une aide illégale octroyée après leur publication.
- (83) La Commission propose aux États membres, en application de l'article 108, paragraphe 1, du TFUE, les mesures utiles suivantes concernant leurs régimes existants d'aide au déploiement du haut débit. Afin de se conformer aux dispositions des présentes lignes directrices, les États membres devraient modifier ces régimes cadres, s'il y a lieu, afin de les aligner sur les dispositions relatives à la transparence [point (67)] et à l'accès en gros [points (67) et (76)] des présentes lignes directrices dans les douze mois qui suivent la publication de celles-ci au *Journal officiel de l'Union européenne*.
- (84) Les États membres sont invités à donner explicitement leur accord inconditionnel sur les mesures utiles proposées, dans un délai de deux mois à compter de la date de publication des présentes lignes directrices au *Journal officiel de l'Union européenne*. En l'absence de réponse d'un État membre, la Commission en conclura que celui-ci ne souscrit pas aux mesures proposées.
- (85) La Commission peut réexaminer les présentes lignes directrices en cas d'évolution future importante du marché, des technologies et de la réglementation.

---

<sup>112</sup> JO C 119 du 22.5.2002, p. 22.

## 5. ANNEXE I – INTERVENTIONS CLASSIQUES EN FAVEUR DU HAUT DÉBIT

Dans sa pratique décisionnelle, la Commission a observé certains mécanismes de financement récurrents utilisés par les États membres pour stimuler le déploiement du haut débit, qu'elle a appréciés au regard de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE. La liste qui suit est indicative et non exhaustive; les autorités publiques peuvent élaborer d'autres manières de soutenir le déploiement du haut débit ou s'écarter des modèles décrits. Les constellations mobilisent le plus souvent des éléments d'aides d'État, sauf si l'investissement est réalisé conformément au principe de l'investisseur en économie de marché (voir la section 2.2.1).

1. **Dotation financière** («déficit de financement»<sup>113</sup>): dans la majorité des cas examinés par la Commission, l'État membre<sup>114</sup> octroie des subventions directes aux investisseurs dans le haut débit<sup>115</sup> pour construire, gérer et exploiter commercialement un réseau à haut débit<sup>116</sup>. Ces subventions contiennent généralement un élément d'aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE, car elles sont financées par des ressources d'État et confèrent un avantage à l'investisseur pour mener une activité commerciale à des conditions qui n'auraient pas été disponibles sur le marché. Dans ce cas, les bénéficiaires de l'aide sont à la fois les opérateurs de réseau qui reçoivent la subvention et les fournisseurs de services de communication électronique qui demandent l'accès en gros au réseau subventionné.
2. **Soutien en nature**: dans d'autres cas, les États membres soutiennent le déploiement du haut débit en finançant le développement d'un réseau complet à haut débit (ou des parties de celui-ci) qui est ensuite mis à la disposition d'investisseurs dans les communications électroniques qui utiliseront ces éléments de réseau pour leur propre projet de déploiement du haut débit. Ce soutien peut revêtir plusieurs formes, la plus commune étant celle qui voit les États membres fournir l'infrastructure passive en réalisant les travaux de génie civil (terrassment d'une route, par exemple) ou en plaçant les fourreaux ou les fibres noires<sup>117</sup>. Cette forme d'aide crée un avantage pour les investisseurs dans le secteur du haut débit, qui s'épargnent les coûts d'investissement correspondants<sup>118</sup>, ainsi que pour les fournisseurs de services de communication électronique qui demandent l'accès en gros au réseau subventionné.
3. **Réseau à haut débit exploité par l'État en tout ou partie**: il peut y avoir aide d'État lorsque ce dernier, au lieu de soutenir un investisseur dans le haut débit, construit un réseau à haut débit (ou une partie de celui-ci) et l'exploite directement par

---

<sup>113</sup> Le «déficit de financement» correspond à la différence entre les coûts d'investissement et les bénéfices attendus pour les investisseurs privés.

<sup>114</sup> Ou toute autre autorité publique chargée de l'octroi de l'aide.

<sup>115</sup> Le terme «investisseurs» recouvre les entreprises et/ou les opérateurs de réseau de communications électroniques qui investissent dans la construction et le déploiement d'infrastructures à haut débit.

<sup>116</sup> Pour des exemples de déficit de financement, voir les décisions de la Commission concernant l'affaire SA.33438 a.o – *Broadband network project in Eastern Poland* (Pologne), l'affaire SA.32866 – *Broadband development in Greek rural areas* (Grèce), l'affaire SA.31851 – *Broadband Marche* (Italie) et l'affaire N368/2009 – *Amendment of State aid broadband scheme N115/2008- Broadband in the rural areas of Germany* (Allemagne).

<sup>117</sup> Voir, par exemple, les décisions de la Commission concernant l'affaire N53/2010 – *Federal framework programme on ducts support* (Allemagne), l'affaire N596/2009 – *Bridging the digital divide in Lombardia* (Italie), ainsi que l'affaire N383/2010 – *Amendment of N 150/3008 Broadband in the rural areas of Saxony* (Allemagne), évoqué ci-dessus dans la note 39 en ce qui concerne les travaux d'entretien routier.

<sup>118</sup> Les coûts des travaux de génie civil et les autres investissements dans une infrastructure passive peuvent représenter jusqu'à 70 % du coût total d'un projet de haut débit.

## Projet

l'intermédiaire d'une branche de l'administration publique ou d'une entreprise interne<sup>119</sup>. Ce modèle d'intervention consiste généralement à construire une infrastructure de réseau passive détenue par l'État, en vue de la mettre à disposition d'opérateurs du haut débit en leur accordant l'accès en gros au réseau à des conditions non discriminatoires. L'octroi de l'accès en gros est une activité économique au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE. La construction d'un réseau à haut débit en vue de son exploitation commerciale constitue, selon la jurisprudence, une activité économique, c'est-à-dire qu'une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE peut déjà être présente au moment de la construction du réseau à haut débit<sup>120</sup>. Les fournisseurs de services de communication électronique qui demandent l'accès en gros au réseau public seront aussi considérés comme bénéficiaires de l'aide.

4. **Réseau à haut débit géré par un concessionnaire:** les États membres peuvent aussi financer le déploiement d'un réseau à haut débit dont ils restent propriétaires, mais dont l'exploitation sera confiée, à l'issue d'une procédure d'appel d'offres ouvert, à un opérateur commercial chargé de la gestion et de l'exploitation au niveau du commerce de gros<sup>121</sup>. Dans ce cas également, le réseau étant construit en vue de son exploitation, la mesure peut constituer une aide d'État. L'opérateur gérant et exploitant le réseau ainsi que les tiers fournisseurs de services de communication électronique demandant l'accès en gros au réseau seront aussi considérés comme les bénéficiaires de l'aide.

---

<sup>119</sup> Voir la décision de la Commission concernant l'affaire N330/2010 – Programme national «très haut débit» (France), qui couvrait plusieurs modalités d'intervention, notamment un montage permettant aux collectivités territoriales d'exploiter leur propre réseau à haut débit dans le cadre d'une régie.

<sup>120</sup> Arrêt du Tribunal du 24 mars 2011 dans les affaires T-443/08 et T-455/08, Freistaat Sachsen/Commission (non encore publié).

<sup>121</sup> Voir les décisions de la Commission concernant l'affaire N497/2010 – *SHEFA – 2 Interconnect* (Royaume-Uni), l'affaire N330/2010 – Programme national «très haut débit» (France) et l'affaire N183/2009 – *RAIN project* (Lituanie).

## 6. ANNEXE II: GLOSSAIRE DES TERMES TECHNIQUES

Aux fins des présentes lignes directrices et sans préjudice de nouvelles évolutions du marché, des technologies et de la réglementation, on entend par:

«**accès à haut débit**», la liaison d'accès à haut débit qui est installée par le fournisseur d'accès en gros jusqu'aux locaux de l'abonné puis mise à la disposition de tiers;

«**accès en gros passif**», l'accès à un moyen de transmission sans composant électronique;

«**dégroupage complet**», le dégroupage physique donnant accès à la liaison d'accès jusqu'à l'abonné et permettant aux systèmes de transmission de concurrents de transmettre directement sur cette liaison;

«**fibres noires**», une fibre optique démunie d'équipement de transmission;

«**fourreau**», une canalisation ou conduite pouvant accueillir des câbles (fibre optique, cuivre ou coaxiaux) pour un réseau à haut débit;

«**FttB**» ou «fibre jusqu'à l'immeuble», un réseau en fibre optique qui court jusqu'aux locaux de l'abonné, c'est-à-dire que la fibre est déployée jusqu'à l'immeuble, mais un câblage en cuivre, des câbles coaxiaux ou un réseau local sont utilisés à l'intérieur du bâtiment;

«**FttH**» ou «fibre jusqu'à l'abonné», un réseau en fibre optique qui court jusqu'aux locaux de l'abonné, c'est-à-dire un réseau d'accès dont le segment d'alimentation comme les branchements d'abonné sont en fibre optique (y compris le câblage interne);

«**FttN**» ou «fibre jusqu'au sous-répartiteur», un réseau en fibre optique jusqu'à l'armoire de rue, qui peut se trouver à plusieurs kilomètres des locaux de l'abonné, le raccordement final étant assuré par un câblage en cuivre (réseaux en fibre jusqu'à l'armoire de rue/VDSL) ou par des câbles coaxiaux (réseau câblé/DOCSIS 3). Un réseau FttN est souvent considéré comme une étape provisoire vers la mise en place d'un réseau FttH intégral;

«**multipoints**», une topologie de réseau dans laquelle les lignes d'abonnés individuelles restent dédiées jusqu'à un sous-répartiteur passif intermédiaire (armoire de rue), où elles sont alors agrégées en une ligne partagée. L'agrégation peut être passive (avec des coupleurs optiques comme dans une architecture PON) ou active (comme dans un réseau FttC).

«**point à point**», une topologie de réseau dans laquelle les lignes d'abonnés restent dédiées depuis les locaux de l'abonné jusqu'au point de présence métropolitain;

«**produit d'accès en gros**», une solution permettant à un opérateur d'utiliser les installations d'un autre. Les produits d'accès en gros qui peuvent être fournis par l'intermédiaire du réseau subventionné sont les suivants:

- **pour un réseau FttH/FttB**, l'accès aux fourreaux, l'accès aux fibres noires, l'accès dégroupé à la boucle locale [dégroupage WDM-PON ou répartiteur optique (ODF)] et l'accès à haut débit;

## *Projet*

- **pour un réseau câblé**, l'accès aux fourreaux et l'accès à haut débit;
- **pour un réseau FttC**, l'accès aux fourreaux, le dégroupage de la sous-boucle et l'accès à haut débit;
- **pour une infrastructure de réseau passive**, l'accès aux fourreaux, l'accès aux fibres noires et/ou l'accès dégroupé à la boucle locale. Lorsque l'opérateur est intégré, les obligations d'accès, différentes, seront imposées conformément aux dispositions de la recommandation NGA;
- **pour un réseau à haut débit fondé sur l'ADSL**, l'accès dégroupé à la boucle locale et l'accès à haut débit;
- **pour un réseau mobile ou sans fil**, l'accès à haut débit, le partage des appuis aériens et l'accès au réseau de transmission;
- **pour un réseau satellite**, l'accès à haut débit;

«réseau d'accès de nouvelle génération», un réseau d'accès câblé constitué, en tout ou partie, de fibres optiques et capable d'offrir des services d'accès au haut débit améliorés par rapport aux réseaux cuivre existants;

«réseau de transmission», la partie du réseau à haut débit qui constitue le lien intermédiaire entre le réseau fédérateur (backbone) et le réseau d'accès;

«réseau neutre», un réseau capable de supporter tout type de topologie de réseau. Dans le cas des réseaux FttH, l'infrastructure est capable de supporter des topologies aussi bien point à point que multipoints;

«réseau passif», un réseau à haut débit sans composant actif. Un réseau passif comprend généralement des fourreaux, des fibres noires et des armoires de rue;

«segment d'accès», le dernier segment, qui assure la connexion entre le réseau de transmission et les locaux de l'abonné.