

Boulogne, le 6 juillet 2007

**Contribution de Neuf Cegetel
à la consultation publique de l'ARCEP relative au
Projet de rapport sur la mise en conformité des conventions câble**

Neuf Cegetel remercie l'ARCEP de lui permettre de contribuer au projet de rapport sur la mise en conformité des conventions câble.

Ainsi que l'énonce l'article 134 modifié de la loi du 9 juillet 2004, la mise en conformité des conventions câble doit s'effectuer selon des modalités qui « *garantissent l'utilisation partagée des infrastructures publiques de génie civil entre opérateurs de communications électroniques.* »

L'application efficace et dans les délais prévus, soit au 31 juillet 2007, de cet article nous apparaît primordiale pour le maintien d'une concurrence effective et équitable sur le très haut débit dans les communes concernées.

En effet, le Câble exploite aujourd'hui, au titre des conventions câble prévues initialement pour le transport exclusif de flux télévisuels en technologie coaxiale, des réseaux de communications électroniques dans les principales villes de France, qui reposent sur des infrastructures de génie civil dont les capacités excédentaires sont en train d'être utilisées par le Câble pour déployer son propre réseau de fibre optique jusqu'au bâtiment, afin de proposer des services triple-play à très haut débit. Il s'agit donc bien, à travers l'article 134, de garantir une utilisation partagée entre opérateurs de ces capacités, dans le respect du principe d'égalité et de libre concurrence.

L'année 2007 marque le début du déploiement massif du très haut débit en France pour le marché résidentiel, avec l'objectif fixé dès fin 2006 par les pouvoirs publics d'atteindre 4 millions d'utilisateurs à l'horizon 2012. Les différents travaux de l'ARCEP sur ce sujet, et notamment l'étude de l'Idate d'avril 2006, ont montré, d'une part le poids absolument prépondérant des coûts de génie civil dans l'économie de ce déploiement, et d'autre part l'importance déterminante de ce déploiement pour l'économie du pays dans les prochaines années.

L'utilisation partagée des infrastructures publiques liées aux conventions câble est donc un sujet de toute première importance pour l'économie du très haut débit en France, tant pour les opérateurs comme Neuf Cegetel, afin de leur permettre de déployer leur réseau, que pour les collectivités locales, afin d'augmenter l'attractivité de leur territoire.

A défaut, l'impossibilité d'un partage de l'accès aux infrastructures publiques de génie civil entre opérateurs de communications électroniques constituerait une très grave distorsion de la concurrence dont l'effet serait immanquablement d'altérer le développement du très haut débit et de priver une partie des utilisateurs de la liberté de choix des services sur les territoires concernés, d'autant que, à date, France Télécom refuse de partager ses propres fourreaux dans une optique de déploiement fibre résidentiel.

Cet effet serait d'autant plus marquant que le Câble dispose aujourd'hui d'un accès privilégié aux contenus premium dont ne disposent pas les autres opérateurs.

Analyse de l'Arcep

La mise en conformité des conventions câble soulève de nombreuses questions juridiques. Le projet de rapport nous semble apporter un éclairage relativement exhaustif des différents cas possibles, et les éléments de réponses juridiques nécessaires aux collectivités pour appréhender le cadre dans lequel elles peuvent traiter de la mise en conformité.

Neuf Cegetel ne voudrait néanmoins pas qu'un long débat juridique relatif à la qualification de ces conventions ait pour effet un nouveau retardement de leur mise en conformité (qui pour mémoire était initialement prévu en juillet 2006, avant que ce délai ne soit par la suite prolongé d'un an).

C'est pourquoi les préconisations doivent proposer un mode opératoire clair et sans ambiguïté permettant tant aux collectivités locales qu'aux opérateurs tiers de faire valoir leurs droits.

Neuf Cegetel regrette également de ne pas disposer dans ce rapport de la liste des communes concernées, et du régime applicable dans chacune de ces communes, avec une liste de ces conventions, le nom des parties contractantes, et les dates d'effet.

Les contrats conclus avec des personnes publiques sont par nature des Documents Administratifs, accessibles à tous sur simple demande, qui, faute de communication par les parties signataires, pourraient être obtenus via une demande auprès de la CADA (Commission d'Accès aux Documents Administratifs) : néanmoins, il s'agit d'une procédure très lourde qu'il nous paraît nécessaire de chercher à éviter.

Préconisations

Ces préconisations doivent porter non seulement sur les points que les parties contractantes doivent nécessairement aborder dans la mise en conformité des conventions, mais plus largement sur tous moyens propres à mettre en place les modalités garantissant l'utilisation partagée des infrastructures publiques entre les opérateurs.

En effet, une suppression formelle de la clause d'exclusivité seule des conventions, sans mise en œuvre de modalités efficaces de partage pourrait revenir à un maintien de fait de l'exclusivité au seul bénéficiaire du câblo-opérateur.

Il nous semble par ailleurs que ce rapport ne tient pas assez compte de la réalité économique actuelle.

En effet, un câblo-opérateur unique est aujourd'hui titulaire de la quasi totalité des conventions signées avec un grand nombre de collectivités. Cette asymétrie pèse logiquement dans le rapport de force présidant aux négociations relatives aux mises en conformité, avec, d'un côté, le risque que certaines collectivités acceptent des modalités mettant en péril le futur partage efficace des infrastructures, de l'autre, le risque que le câblo-opérateur pratique un immobilisme total vis-à-vis de chaque commune, de façon à ne pas créer de précédent.

En effet, si la loi modifiée de 2004 prévoit pour la mise en conformité des conventions un délai de deux ans à compter de la publication du décret pris pour l'application de l'article 134, soit au plus tard le 31 juillet 2007, cette mise en conformité requiert l'accord des deux parties. Hors on peut craindre que le manque d'incitation économique pour le câblo-opérateur d'une part, l'appréciation partielle des avantages que la collectivité peut tirer d'une renégociation et le rapport de force asymétrique entre la collectivité et le câblo-opérateur d'autre part conduisent dans la majorité des cas à une absence d'accord sur la mise en conformité des conventions au 31 juillet 2007.

Des préconisations plus poussées, et une implication de l'Arcep plus forte que celle inscrite dans le rapport nous paraissent nécessaires pour éviter cet écueil.

Il faut d'abord que l'ARCEP incite plus fortement les collectivités à demander la mise en conformité des conventions postérieures à la loi Léotard de 1986, en explicitant plus en détail les avantages qu'elles peuvent en attendre.

Dans nombre de cas, la mise en conformité doit en particulier être l'occasion pour la collectivité d'obtenir ou de compléter les informations relatives aux infrastructures de génie civil et au type de câbles implantés dans ces infrastructures. Ces informations comprennent les données cartographiques, les inventaires des éléments constituant et leur nature, ainsi qu'enfin leur disponibilité.

Ensuite, l'une des modalités indispensable au partage effectif des infrastructures est que la contractualisation de la mise en conformité de la convention entre la collectivité et le câblo-opérateur spécifie explicitement l'obligation pour ce dernier d'avoir une offre de mise à disposition de ses infrastructures dans une optique de déploiement fibre résidentiel, ainsi que les termes essentiels de cette offre, incluant la mise à disposition préalable des informations cartographique, son éligibilité, sa tarification, les principales modalités d'études et de livraison dont les délais.

L'Arcep doit également insister plus fortement sur les risques qui pèsent sur les collectivités, dans le cas où elles céderaient à titre gratuit des infrastructures publiques au câblo-opérateur, puisque celles-ci risqueraient d'être attaquées, en plus de freiner fortement l'essor d'une situation concurrentielle.

Enfin, comme il est à craindre que ces différentes préconisations ne suffiront pas à la mise en conformité d'une majorité de convention, il nous paraît nécessaire que l'ARCEP anticipe ces situations et donne aux acteurs à travers ses préconisations une vision claire des outils juridiques pouvant être mis en œuvre dans de telles situations, tant pour les collectivités

locales que pour les opérateurs tiers qui s'estimeraient lésés. L'appel aux compétences juridictionnelles de l'ARCEP, et notamment celles découlant du CPCE L36-8, est certainement au coeur d'une partie de ces mécanismes.

Ainsi, au-delà de la description de ces outils et des schémas possibles pour la mise en conformité de ces conventions, l'analyse plus poussée des risques juridiques associés doit être un moyen supplémentaire d'obtenir des solutions négociées dans des délais raisonnables.