

**Avis N° 2006-AV-02**  
**du**  
**Conseil de la concurrence**  
**du 27 juin 2006**  
**relatif à une demande d'avis de l'Institut Luxembourgeois de Régulation portant**  
**sur l'analyse du marché de la fourniture en gros d'accès dégroupé (y compris**  
**l'accès partagé) aux boucles et sous-boucles locales**

Le Conseil de la concurrence

Vu la loi du 17 mai 2004 relative à la concurrence ;

Vu la loi du 30 mai 2005 sur les réseaux et les services de communications électroniques ;

Vu la demande d'avis de l'Institut Luxembourgeois de Régulation du 22 mai 2006 portant sur l'analyse du marché de la fourniture en gros d'accès dégroupé (y compris l'accès partagé) aux boucles et sous-boucles locales ;

Vu la publication de la prolongation du délai de consultation jusqu'au 14 juillet 2006 ;

Vu les réflexions développées par l'Inspection de la concurrence annexées au présent avis ;

présente les observations qui suivent :

### **Contexte général**

1. La législation communautaire a créé un nouveau cadre réglementaire dans le secteur des télécommunications par l'adoption des directives suivantes :

- 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 (la Directive « cadre »)
- la directive 2002/20/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à l'autorisation de réseaux et de services de communications électroniques (la Directive « Autorisation »)
- la directive 2002/19/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à l'accès aux réseaux de communications électroniques et aux ressources associées, ainsi qu'à leur interconnexion (la Directive « Accès »)
- la directive 2002/22/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 concernant le service universel et les droits des utilisateurs au regard des réseaux et services de communications électroniques (la Directive « Service universel »)
- la directive 2002/58/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 juillet 2002 concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques (la Directive « vie privée et communications électroniques »)

Ce cadre réglementaire a été complété par :

- les lignes directrices de la Commission sur l'analyse du marché et l'évaluation de la puissance sur le marché en application du cadre réglementaire communautaire pour les réseaux et les services de communications électroniques (2002/C 165/03) (les Lignes directrices)
- la recommandation de la Commission du 11 février 2003 concernant les marchés pertinents de produits et de services dans le secteur des communications électroniques susceptibles d'être soumis à une réglementation ex ante conformément à la directive 2002/21/CE du Parlement européen et du Conseil relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques (2003/311/CE) (la Recommandation)

Le nouveau cadre réglementaire a été transposé en droit luxembourgeois par le « paquet Télécom », constitué par :

- la loi du 30 mai 2005 sur les réseaux et les services de communications électroniques
- la loi du 30 mai 2005 portant organisation de la gestion des ondes radioélectriques
- la loi du 30 mai 2005 portant :
  - 1) organisation de l'Institut Luxembourgeois de Régulation
  - 2) modification de la loi modifiée du 22 juin 1963 fixant le régime des traitements des fonctionnaires de l'Etat
- la loi du 30 mai 2005 :
  - relative aux dispositions spécifiques de protection de la personne à l'égard du traitement des données à caractère personnel dans le secteur des communications électroniques, et
  - portant modification des articles 88-2 et 88-4 du Code d'instruction criminelle

2. La loi du 30 mai 2005 sur les réseaux et les services de communications électroniques charge l'Institut Luxembourgeois de Régulation (ci-après ILR) en tant

qu'autorité de régulation indépendante d'effectuer les analyses des marchés pertinents en vue d'évaluer la nécessité de maintenir une réglementation ex ante, respectivement la possibilité de supprimer toute réglementation ex ante. Le critère déterminant pour se prononcer à cet égard est la question de savoir si les marchés en question sont en situation de concurrence réelle, c'est-à-dire s'ils ne comportent pas d'entreprise(s) en position dominante au sens de l'article 82 du Traité CE. Cette approche marque une nette convergence entre les principes qui sous-tendent l'approche régulatrice ex ante des autorités de régulation d'une part et l'intervention ex post des autorités chargées du droit de la concurrence d'autre part.

3. L'article 73 de la loi précitée du 30 mai 2005 sur les réseaux et les services de communications électroniques implique l'autorité chargée de l'application du droit de la concurrence, i.e. le Conseil de la concurrence, institué par la loi du 17 mai 2004 relative à la concurrence, dans le processus de décision de l'Institut Luxembourgeois de Régulation en ce que l'accord préalable de cette autorité est requis avant l'adoption de toute mesure affectant le marché. Cet accord est acquis en l'absence d'opposition du Conseil endéans le délai d'un mois de sa saisine. L'opposition, pour emporter renonciation par l'Institut Luxembourgeois de Régulation à la mesure envisagée, doit se fonder sur le droit de la concurrence.

4. Dans ce cadre légal, l'Institut Luxembourgeois de Régulation a saisi le Conseil de la concurrence par courrier du 22 mai 2006 de son analyse portant sur le marché de la fourniture en gros d'accès dégroupé (y compris l'accès partagé) aux boucles et sous-boucles locales (marché N° 11 identifié dans la Recommandation du 11 février 2003).

### **L'analyse du marché opérée par l'Institut Luxembourgeois de Régulation**

5. La démarche de l'Institut Luxembourgeois de Régulation, expliquée d'abord dans ses grandes lignes pour ensuite être adaptée au cas concret du marché sous examen, consiste à d'abord définir le marché pertinent, ensuite à l'analyser et à déterminer les entreprises qui seraient éventuellement dominantes sur ce marché pour en fin de compte se pencher sur les remèdes qui pourraient être adoptés pour palier aux déficiences constatées.

Cette démarche en trois étapes conduit l'Institut Luxembourgeois de Régulation aux conclusions

- que le marché de gros pertinent est le marché national de la fourniture en gros d'accès dégroupé (y compris l'accès partagé) aux boucles et sous-boucles locales
- que l'Entreprise des Postes et Télécommunications (EPT) peut être désignée comme opérateur puissant sur le marché national de l'accès dégroupé, total ou

- partiel, aux boucles et sous-boucles s'appuyant sur la paire de cuivre ou la fibre optique
- que les remèdes appropriés portent sur
    - les prestations d'accès et d'interconnexion
    - la non-discrimination
    - la transparence
    - la séparation comptable
    - le contrôle des prix et les obligations relatives au système de comptabilisation des coûts
6. L'analyse de l'Institut porte sur une période prospective de trois ans.

## **Appréciation du Conseil de la concurrence**

### **Remarques préliminaires**

7. Le droit sectoriel et le droit de la concurrence convergent et le Conseil de la concurrence est appelé à fournir son avis dans le cadre de la mise en œuvre du droit sectoriel. Il persiste toutefois une différence notable entre l'appréciation portée sur la définition des marchés et la position des entreprises actives sur ces marchés entre d'une part le droit sectoriel et d'autre part le droit de la concurrence : le droit sectoriel jette un regard prospectif, en prenant en compte les possibles évolutions futures, tant du point de vue technologique qu'économique et commercial, qui peuvent se produire sur les marchés à partir d'un état des lieux opéré à un moment précis, tandis que le droit de la concurrence porte une appréciation évaluative sur des situations et comportements passés réellement constatés. Par ailleurs, les marchés pertinents sont en grande partie prédéfinis par la Recommandation de la Commission du 11 février 2003.

Dès lors, l'analyse du marché et les appréciations portées par le Conseil de la concurrence dans le cadre du présent avis ne sauraient préjuger de sa position et de sa décision lors d'affaires contentieuses qu'il aurait à trancher à l'avenir (voir en ce sens l'article 15, § 1 de la Directive « cadre » et les points 25 et 37 des Lignes directrices).

8. L'ILR a transmis au Conseil de la concurrence le document soumis par lui à consultation publique conformément à l'article 75 de la loi du 30 mai 2005 sur les réseaux et les services de communications électroniques. Le Conseil admet comme étant exactes les données factuelles fournies dans ces documents et se borne dans le présent avis à porter son appréciation, d'un point de vue du droit de la concurrence, sur l'adéquation des déductions opérées à partir de ces données.

## **Sur la définition du marché pertinent**

9. L'analyse de l'Institut Luxembourgeois de Régulation consiste à définir le marché des services de gros à partir de la définition du marché des services de détail par l'application du critère de la substituabilité d'un service par un autre service du côté de la demande et du côté de l'offre. Ce critère est mis en œuvre à travers le test du monopoleur hypothétique.

A cet effet, l'Institut fournit d'abord une description du marché de détail en aval, essentiellement par référence aux analyses des marchés 1 et 2 (portant sur l'analyse du marché de l'accès au réseau téléphonique public en position déterminée pour la clientèle résidentielle et non résidentielle qui ont été avisée par le Conseil de la concurrence dans son avis 2006-AV-01). Il faut en retenir que ce marché porte sur la transmission du trafic voix et du trafic de données, sur base d'un accès soit analogique soit numérique. Dans le document d'analyse sous examen, l'Institut décrit plus particulièrement le marché de détail des services d'accès haut débit, en constatant une pénétration relativement faible des connexions par câble coaxial et une relative uniformité des offres d'accès entre opérateurs.

10. L'Institut décrit ensuite les mécanismes et offres de dégroupage actuellement existants sur le réseau téléphonique traditionnel sur base de l'ancienne réglementation. Cette description s'impose dans la mesure où le réseau de lignes téléphoniques constitue une donnée factuelle dont il faut tenir compte, puisqu'il est difficilement duplicable. Il faut en retenir essentiellement une évolution de l'utilisation de la seule paire de cuivre pour relier tous les éléments du réseau (utilisateur final, sous-répartiteur, répartiteur) vers une extension grandissante de la fibre optique.

11. Cette démarche amène l'Institut Luxembourgeois de Régulation à vérifier la définition du marché pertinent à travers le test de substituabilité. Ce test porte sur trois produits.

Dans ses réflexions, l'Inspection de la concurrence a regretté que ce test ne porte pas par ailleurs sur d'autres technologies qui, quoi que peu développées à l'heure actuelle, seraient de nature à couvrir les mêmes besoins (boucle radio locale, satellite, réseau électrique), alors que le principe de neutralité technologique devrait amener à les inclure dans l'analyse.

Ces technologies avaient été mentionnées dans le cadre de l'analyse de l'accès au réseau téléphonique public en position déterminée (marchés 1 et 2, avis 2006-AV-01 du Conseil de la concurrence) pour être écartés de l'analyse par l'Institut dans ce cadre en raison de leur faible développement, et partant leur faible impact sur le marché. A l'horizon triennal de l'analyse, cette motivation peut être justifiée et trouver à s'appliquer dans le cadre de la présente analyse.

- 1) La substituabilité entre l'accès totalement dégroupé et l'accès partagé à la paire de cuivre au niveau du répartiteur (accès à la boucle) ou du sous-répartiteur (accès à la sous-boucle)

L'Institut estime que ces deux produits ne sont pas substituables du côté de la demande, puisque tant au niveau de la technique (accès à la boucle ou à la sous-boucle) qu'au niveau des services pouvant être offerts sur le marché de détail (selon qu'il y a accès totalement ou partiellement dégroupé) les opérateurs alternatifs sont soumis à des contraintes qui rendent le passage d'un produit à l'autre dénué d'intérêt.

Le Conseil peut suivre les conclusions de l'Institut, encore qu'il estime que pour des raisons de clarté, il aurait été utile de mieux faire ressortir que pour apprécier la substituabilité entre accès totalement dégroupé et accès partiellement dégroupé, il faut tenir compte de considérations plutôt commerciales (offres pouvant être faites sur le marché de détail), tandis que pour la question de la substituabilité entre l'accès au répartiteur et au sous-répartiteur, il faut tenir compte de considérations plutôt techniques et financières (mise en place d'un réseau assurant l'accès). Il n'est pas à exclure que des évolutions futures puissent amener à apporter des appréciations différentes selon que l'un ou l'autre aspect est concerné.

Par ailleurs, le Conseil tient à relever un problème de méthodologie dans l'analyse faite par l'Institut. L'Institut se réfère en effet aux réalités du marché, en ce qu'il n'existe pas d'offre de l'EPT pour un dégroupage partiel au niveau du sous-répartiteur, alors qu'il importe de vérifier si d'autres produits que ceux offerts sur le marché peuvent stimuler la concurrence et le cas échéant être englobées dans les remèdes. Le Conseil admet toutefois que dans le cas concret, la prise en compte d'un tel produit potentiel n'affecte pas l'analyse sur le point sous examen.

Considérée du côté de l'offre, le Conseil partage l'avis que les différentes formes d'accès à la boucle ou sous-boucle sont substituables entre eux dans le chef du seul opérateur disposant d'un réseau suffisamment développé à cet effet.

- 2) La substituabilité entre l'accès dégroupé à la paire de cuivre du réseau téléphonique et l'accès aux canaux de fréquence sur les réseaux câblés de télévision

12. D'un point de vue technique, les deux solutions sont de nature à pouvoir offrir le même service à l'utilisateur final, encore que les réseaux de câble de télévision présentent certaines limites techniques en fonction du nombre de connexions. Pour cette raison, les deux produits peuvent être considérés à cet égard comme substituables dans le cadre de l'analyse du marché de détail de l'accès au réseau téléphonique en position déterminée (voir les analyses de marché concernant ces deux marchés et l'avis afférent du Conseil de la concurrence 2006-AV-01).

C'est cependant à juste titre que l'Institut relève qu'en l'état actuel du développement des réseaux câblés, marqué par un important morcellement, ceux-ci ne constituent pas au plan national sur le marché de gros du côté de la demande un produit substituable aux réseaux téléphoniques.

L'Inspection de la concurrence développe à cet égard une vue partiellement divergente, en ce qu'elle fait valoir qu'il existe un certain nombre de réseaux de câble de télévision qui sont adaptés au trafic bidirectionnel, et sont déjà utilisés pour du trafic voix et données, et que dans les zones couvertes par ces réseaux, ils constituent un produit substituable, tant du côté de la demande que du côté de l'offre. Ces réseaux permettraient en effet aux câblo-opérateurs concernés d'offrir le cas échéant des accès à d'autres opérateurs alternatifs, au lieu de ne les exploiter que pour leur propre compte. L'Inspection consent qu'une telle analyse influe nécessairement sur la définition géographique du marché.

13. Considérée du côté de l'offre, les deux produits ne semblent pas non plus substituables, en raison des barrières techniques, temporelles et financières au développement de l'offre d'accès par un réseau de câble de télévision.

14. En raison des potentialités offertes par les réseaux câblés, le Conseil tient toutefois à rappeler son avis exprimé dans le cadre des analyses du marché de détail de l'accès au réseau téléphonique en position déterminée en ce qu'il conviendrait d'examiner les possibilités de mettre un terme à ce morcellement en vue d'accroître l'efficacité de cette technique. Une telle évolution requiert le cas échéant une démarche volontariste de l'autorité publique afin d'en évaluer la faisabilité d'un point de vue technique, financier, commercial, ...

3) La substituabilité entre l'accès dégroupé à la paire de cuivre du réseau téléphonique et l'accès en fibre optique

15. Au début de son analyse, l'Institut fait la distinction entre les fibres optiques déployées par l'EPT avant le 1<sup>er</sup> juillet 1998, c'est-à-dire à une époque où l'EPT était en situation de monopole, et les fibres optiques déployées par l'ensemble des opérateurs (EPT et opérateurs alternatifs) après cette date, c'est-à-dire à une époque à laquelle ils étaient en situation de concurrence.

Le Conseil relève tout d'abord que cette distinction n'est directement motivée par l'Institut. Le Conseil trouve comme unique explication dans les développements faits par la suite que les fibres optiques déployées dans la 1<sup>ère</sup> situation visaient à offrir un service déterminé (c'est-à-dire les mêmes services que les réseaux fonctionnant sur la paire de cuivre : transport voix et transport de données sur bande large), tandis que les fibres déployées dans la 2<sup>ème</sup> situation visaient à offrir un autre service (c'est-à-dire un service autre que la paire de cuivre traditionnelle : l'accès à très haut débit).

Le Conseil s'interroge sur la pertinence de cette distinction, basée uniquement sur les raisons, probablement commerciales, qui ont amené le déploiement de certaines fibres optiques après le 1<sup>er</sup> juillet 1998, dès lors que la date d'installation de la fibre ne semble pas à première vue devoir influencer sur ses caractéristiques techniques et sur les services qui peuvent être offerts. Il semble que le principe de neutralité technologique devrait amener à considérer les deux situations comme faisant partie du même marché.

L'Inspection de la concurrence développe par ailleurs à cet égard les considérations suivantes :

Concernant les accès en fibre optique, l'Inspection de la concurrence considère que l'ILR a fixé injustement la date de l'avènement de la pleine concurrence lorsqu'elle distingue entre les accès en fibre optique mis en place en période de monopole et les accès déployés après cette période. En effet, même si le Luxembourg a officiellement transposé la directive « pleine concurrence » 96/19/CE le 1<sup>er</sup> juillet 1998, cela ne signifie pas pour autant que la situation concurrentielle sur le marché ait évolué à cette date précise. En effet, force est de constater que ce monopole s'est prolongé bien au-delà de la date retenue par l'ILR, notamment parce que l'Etat luxembourgeois avait adopté des pratiques qui aboutissaient dans un refus de délivrance des droits de passage, pourtant essentiels afin de constituer un réseau et donc d'exercer une réelle pression concurrentielle. Cette situation avait par ailleurs engendré un recours en manquement d'Etat pour non-transposition effective en droit luxembourgeois de ladite directive, et à une condamnation du Luxembourg par la CJCE (Affaire C-97/01, Commission c/ Luxembourg ; Recueil 2003 p. I-5797). Malgré les amendements de la législation, la Commission européenne avait ensuite demandé au Luxembourg de se conformer à l'arrêt par voie d'avis motivé du 21 décembre 2004. Ainsi, l'Inspection de la concurrence considère que le monopole de l'EPT était loin d'avoir été aboli le 1<sup>er</sup> juillet 1998.

Au-delà, l'Inspection de la concurrence s'interroge en quelle mesure les accès en fibre optique déployés avant 1998 diffèrent de ceux déployés après cette date. En effet, il conviendrait de savoir si ces accès en fibre optique diffèrent techniquement de ceux déployés après 1998. L'Inspection a du mal à concevoir pourquoi les utilisations envisagées par l'opérateur historique pour ses accès par fibre optique auraient été modifiées avec l'avènement de la pleine concurrence.

16. Le Conseil admet toutefois que les fibres optiques déployées en situation de monopole concernent qu'un nombre restreint d'utilisateurs finals résidentiels, alors que les fibres déployées en situation concurrentielles concernent uniquement la clientèle résidentielle, et que partant pour des raisons pragmatiques, il peut paraître utile de distinguer les deux situations. Le Conseil attire toutefois l'attention de l'Institut sur les difficultés pratiques que peut engendrer une telle distinction, lorsqu'il s'agira de déterminer la date d'installation d'une fibre optique afin de savoir si les remèdes proposés s'appliquent ou non à une ligne donnée.

17. Dès lors, si le Conseil est amené à approuver l'analyse de l'Institut d'après laquelle l'accès dégroupé à la paire de cuivre et les accès en fibre optique déployés en



situation de monopole font partie du même marché et sont substituables, le Conseil est amené à s'interroger sur la question de savoir si le principe de neutralité technologique ne devrait pas amener à inclure les accès sur fibre optique déployés en situation de monopole et en situation concurrentielle dans le même marché, sinon à admettre la substituabilité du côté de la demande entre l'accès par la paire de cuivre et l'accès par la fibre optique déployée en situation concurrentielle. En effet, alors même que les accès par fibre optique mis en place en situation concurrentielle ont été déployés pour satisfaire une demande plus spécifique que celle pouvant être satisfaite par la paire de cuivre, il n'empêche pas qu'ils puissent satisfaire les mêmes besoins que la paire de cuivre.

18. Par ailleurs, le Conseil tient à relever un problème de méthodologie dans le cadre de l'analyse de l'Institut sur la question de la substituabilité du côté de l'offre entre l'accès par la paire de cuivre et l'accès par la fibre optique déployée en situation de monopole. L'Institut s'interroge sur la question de savoir si, en cas d'augmentation du prix de l'accès par la paire de cuivre, les opérateurs actifs sur les accès directs par fibre optique seraient tentés d'entrer sur le marché de la paire de cuivre dégroupée. Le Conseil admet que la réponse à cette question soit négative, mais souligne que de cette façon, le test du monopoleur hypothétique est mis en œuvre dans le mauvais sens.

En effet, l'Institut néglige de s'interroger sur la question de savoir si en cas d'augmentation durable et significative du prix d'accès par la paire de cuivre, les opérateurs agissant par la fibre optique ne seraient pas tentés de développer les accès directs par fibre optique (alors que dans le cadre de la substituabilité entre l'accès à la paire de cuivre et l'accès sur le câble de télévision, c'est cette optique que l'Institut a développé au point 2.4.2.). Pour répondre à ce critère, il faut prendre en considération que le déploiement de l'accès direct à la fibre optique nécessite probablement d'importants investissements en infrastructure et génie civil, de sorte que la substituabilité du côté de l'offre n'est pas établie. Si le résultat de l'analyse n'est donc pas affecté par l'approche adoptée par l'Institut, il convient toutefois d'appliquer le test avec rigueur.

19. Le Conseil approuve donc la définition des marchés pertinents faite par l'Institut, sauf à suggérer d'y inclure aussi les accès à la fibre optique déployés en situation concurrentielle. Le Conseil n'est toutefois pas en mesure d'apprécier la portée concrète de l'exclusion respectivement inclusion de ce produit en termes quantitatifs, alors que l'analyse de marché ne fournit pas d'indications chiffrées sur le nombre d'accès concernés. Tel que le comprend le Conseil, le chiffre de 300 accès se rapporte uniquement aux accès à la fibre optique déployés en situation de monopole. Le Conseil admet pour les besoins de la discussion que ces connexions directes par fibre optique ne représentent pas pour l'heure actuelle une part importante du marché.

#### 4) La définition géographique des marchés

20. L'Institut évalue finalement l'étendue géographique des différents marchés définis par lui pour conclure que cette étendue est nationale.

Le Conseil est en mesure d'approuver cette démarche, même si on doit inclure dans le marché de produits pertinents les accès directs à la fibre optique déployés en situation concurrentielle. Même en l'absence de chiffres concrets, le Conseil admet en effet que ce marché n'est probablement pas suffisamment développé au niveau local pour qu'il doive amener à conclure à des conditions de concurrence différentes et partant à l'existence de marchés locaux séparés.

Dans ce cadre et en relation avec ses considérations développées au sujet des réseaux de câble de télévision, l'Inspection de la concurrence soulève la question de savoir si la prise en compte des accès par les réseaux de câble de télévision en tant que produit substituable du côté de la demande sur les parties du territoire national sur lesquelles sont déployés de tels réseaux bidirectionnels ne devrait pas amener à conclure à l'existence de conditions de concurrence différentes sur ces parties du territoire afin d'aboutir à une segmentation géographique du marché.

### **Sur l'existence d'entreprises dominantes**

21. L'objet de l'analyse de marché est de déterminer s'il est concurrentiel, i.e. de savoir si la concurrence s'exerce de manière effective. Tel est le cas si aucun opérateur ne jouit, individuellement ou conjointement, d'une puissance significative : « *Une entreprise est considérée comme disposant d'une puissance significative sur le marché si, individuellement ou conjointement avec d'autres, elle se trouve dans une position équivalente à une position dominante, c'est-à-dire qu'elle est en mesure de se comporter, dans une mesure appréciable, de manière indépendante de ses concurrents, de ses clients et, en fin de compte, des consommateurs* » (article 14 de la Directive « cadre »).

Les Lignes directrices énoncent que dans le cadre d'un examen ex ante, et contrairement à une intervention ex post de l'autorité de concurrence qui peut être confrontée à différents types de comportements révélateurs d'une puissance sur le marché, « *la puissance en question se mesure essentiellement à la possibilité que l'entreprise concernée a d'augmenter ses prix en restreignant sa production sans enregistrer une baisse significative de ses ventes ou de ses recettes* » (point 73 des Lignes directrices)

22. A la suite d'une appréciation prima facie des facteurs structurants du marché (développement du marché et parts de marché, dynamique concurrentielle, barrières à l'entrée et/ou à l'expansion, contre-pouvoir des acheteurs) et d'une analyse prospective du marché et des développements technologiques, l'Institut propose que l'EPT soit désignée opérateur puissant sur le marché national de l'accès dégroupé, total ou partiel, aux boucles et sous-boucles s'appuyant sur la paire de cuivre ou la fibre optique.

23. Le Conseil constate tout d'abord que dans cette conclusion, l'Institut ne fait plus la distinction entre les accès à la fibre optique déployés en situation de monopole ou en situation concurrentielle. Il semble toutefois évident que cette distinction est sous-jacente à la conclusion.

Sous réserve de ce qui a été dit ci-dessus au sujet de cette distinction, cette conclusion ne rencontre pas d'objections de la part du Conseil de la concurrence. Elle n'est pas non plus affectée par la prise en compte au titre du marché pertinent des accès à la fibre optique déployées en situation concurrentielle. Alors même que cette inclusion a pour effet d'inclure d'autres opérateurs dans le marché et à diminuer en conséquence la part de marché détenue par l'EPT, cette diminution ne peut être de nature à affecter sa position puissante.

### **Sur le développement des remèdes appropriés**

24. Après avoir développé le cadre légal, tant ancien que nouveau, qui fixe la latitude laissée à l'Institut pour adopter les mesures les plus diverses en fonction des exigences particulières rencontrées, l'Institut propose d'adopter 5 remèdes à imposer à l'entreprise dominante identifiée :

- les prestations d'accès et d'interconnexion
- la non-discrimination
- la transparence
- la séparation comptable
- le contrôle des prix et les obligations relatives au système de comptabilisation des coûts

L'Institut donne pour chacun d'eux tant une définition générale que sa nature et son contenu concret et développe la justification et la proportionnalité de chacun des remèdes proposés.

25. Ces remèdes s'inscrivent dans le cadre légal qui s'impose à l'Institut et ils sont nécessaires et suffisants pour remédier au problème concurrentiel identifié. C'est notamment à bon droit que l'Institut relève qu'ils interagissent pour partie entre eux de telle sorte que notamment la non-discrimination et la transparence ne produisent leurs pleins effets qu'en conjugaison avec la séparation comptable. L'Inspection souligne également l'importance de l'obligation de séparation comptable, et regrette que les remèdes proposés à l'heure actuelle ne comportent pas plus de précisions sur les méthodes comptables à mettre en œuvre ultérieurement. L'Inspection a encore émis le même souhait à l'égard du modèle de coûts retenu par l'Institut dans le cadre des obligations relatives au contrôle des prix et au système de comptabilisation des coûts.

26. Au regard de l'obligation de transparence, le Conseil note avec satisfaction que l'Institut propose l'obligation de publier une offre de référence. Une telle offre ne peut qu'accélérer le développement de la concurrence. Le Conseil propose toutefois d'assortir cette obligation d'un délai limite, dont le non-respect peut le cas échéant entraîner une décision d'office de la part de l'Institut.

Par ailleurs, le Conseil note que les accès à la fibre optique déployés en situation de monopole ne sont pas à inclure dans cette offre de référence, mais devront faire l'objet d'une offre sur demande.

L'Inspection de la concurrence relève qu'il aurait été souhaitable d'inclure ces accès dans l'obligation de fournir une offre de référence en vue de ne pas exclure les utilisateurs en question de la possibilité de bénéficier du dégroupage, ce risque étant d'autant plus grand que la clientèle en question ne représente guère un marché intéressant pour les opérateurs alternatifs.

Si le Conseil peut suivre l'approche adoptée par l'Institut, il tient toutefois à souligner qu'à la suite de ses développements relatifs à la définition du marché par rapport à ces lignes, il convient d'inclure dans cette obligation les accès à la fibre optiques déployés en situation concurrentielle si l'Institut devait suivre l'avis du Conseil quant à l'inclusion de ce produit dans le marché pertinent.

27. Sous réserve de ces précisions, le Conseil approuve la démarche de l'Institut Luxembourgeois de Régulation.

## **Conclusion**

28. Le Conseil de la concurrence ne s'oppose pas aux mesures envisagées par l'Institut Luxembourgeois de Régulation dans le cadre du marché de la fourniture en gros d'accès dégroupé (y compris l'accès partagé) aux boucles et sous-boucles locales.

Ainsi délibéré et avisé en date du 27 juin 2006.

(signé)  
Thierry HOSCHEIT  
Président

(signé)  
Carlo SCHNEIDER  
Conseiller

(signé)  
Jean-Claude WIWINIUS  
Conseiller

Annexe: Réflexions de l'Inspection de la concurrence du 22 juin 2006.