

SOURCE: ARCEP

TITLE: Neutralité et analyse économique

Vue à travers l'œil d'un économiste, la neutralité d'internet renvoie en premier au concept de « non-discrimination » : ainsi, serait réputé neutre ce qui n'est pas discriminant, et non neutre ce qui l'est. Nous nous attacherons ici à affiner cette vision, en montrant tout d'abord que le principe de neutralité n'est pas tant lié celui de non-discrimination qu'à ceux d'efficacité et de transparence. Puis nous recourrons au modèle du marché biface pour éclairer la problématique du partage de la valeur et des coûts entre opérateurs de réseaux et fournisseurs de contenus : l'organisation actuelle – où les échanges de trafic de données ne sont généralement pas facturés et où chaque acteur de l'internet, gros prestataire de services d'information ou petit utilisateur final, paye un « ticket » forfaitaire d'hébergement ou de connexion – peut-elle être maintenue ? Ou bien une rémunération complémentaire des FAI par les éditeurs d'information, en fonction du trafic que ces derniers injectent dans les réseaux d'accès, doit-elle être envisagée ?

1.1 La discrimination n'est pas le diable

L'usage commun de la langue française confère au mot « discrimination » une connotation extrêmement négative... qu'il ne mérite pourtant pas ! Dans le langage plus « neutre » de l'économie ou du droit, discriminer, c'est simplement différencier, par exemple proposer des gammes de produits différentes, ou encore des options tarifaires différentes, à différents types de consommateurs. Une propriété très générale et très intuitive de la théorie mathématique de la programmation révèle qu'un optimum est d'autant meilleur que, pour l'atteindre, l'optimisateur dispose d'un plus grand nombre de degrés de liberté. Or, discriminer, c'est par construction augmenter le nombre des degrés de liberté de l'optimisateur, par rapport à l'unique degré que ménage un traitement uniforme ; par conséquent, discriminer améliore l'optimum, et ne pas discriminer le dégrade !

Oui... mais l'optimum vis-à-vis de quel objectif ? La discrimination permet de mieux atteindre tout objectif, quel soit-il ! Dès lors, si l'objectif est sain, la discrimination est souhaitable, mais s'il est malsain, elle est indésirable. Le Diable, s'il existe, n'est donc pas dans le fait de discriminer, bien au contraire, mais éventuellement dans la nature de l'objectif poursuivi à travers cette discrimination. C'est d'ailleurs dans cet esprit que le droit de la concurrence n'interdit pas la discrimination en soi, mais seulement si elle nuit à la concurrence. L'application au contexte de la neutralité d'internet coule de source : en matière de gestion du trafic sur les réseaux des opérateurs, la discrimination est légitime si elle sert un objectif d'efficacité et elle est illégitime si elle vise un objectif anticoncurrentiel.

La *discrimination efficace*, c'est opérer des différenciations dictées par la recherche de l'efficacité technico-économique, *i.e.* différencier le traitement des paquets selon des classes d'applications prédéfinies d'une manière objective et générique en termes d'exigences de qualité de service, par exemple de débit ou de temps de latence.

La *discrimination anticoncurrentielle*, c'est traiter différemment les paquets d'information selon leur origine, leur destination, ou leur teneur, – en dehors bien-sûr des cas exceptionnels où un opérateur est tenu de le faire, sur requête de l'autorité judiciaire ou administrative. En effet, pour peu qu'elle soit rationnelle, une telle discrimination discrétionnaire ne peut être motivée que par des objectifs stratégiques dommageables au marché, comme celui de favoriser certains sites internet et d'en pénaliser d'autres, ou celui de distordre la concurrence : un FAI intégré proposant lui-même certains services d'information chercherait à les privilégier au détriment de ceux fournis par ses concurrents.

La discrimination efficace peut notamment conduire les opérateurs de réseaux à proposer aux utilisateurs ou aux éditeurs des « menus » de qualités différenciées, assortis de barèmes tarifaires étagés : plus haute est la qualité du transport, plus le prix est élevé. Rien de haïssable, en soi, dans l'existence de telles offres premium, car elles peuvent conduire à rehausser la qualité de l'internet standard, les revenus supplémentaires qu'elles engendrent contribuant à financer la mise à niveau de l'infrastructure... à l'instar de la classe affaires dans le transport aérien qui, en augmentant la rentabilité des vols, améliore la fréquence et le confort offerts à tous les passagers, y compris ceux de la classe économique. Ce raisonnement ne tient toutefois que si une qualité suffisante est dûment garantie pour l'offre d'accès « standard » ; sinon, l'internet ouvert que nous connaissons aujourd'hui risquerait de s'effacer peu à peu, au profit de « sous-internets » fermés et premiums.

Se reposant sur la distinction précédente, deux attributs qualifient les « bonnes » pratiques de gestion du trafic : d'une part, l'absence de discrimination anticoncurrentielle ; d'autre part, le recours à une discrimination efficace, sous la réserve expresse que celle-ci soit justifiée... et transparente : un usager de la toile devrait être clairement informé de la qualité de service « standard » que lui offre son FAI en contrepartie de l'abonnement, ainsi que des éventuelles restrictions de débit ou d'accès que ce fournisseur est susceptible de pratiquer, lorsqu'il doit par exemple faire face à une congestion de trafic, ou lorsque le contrat d'abonnement stipule expressément certaines limitations légitimes.

Pour reprendre une métaphore autoroutière, communément invoquée pour illustrer la notion de neutralité, une société d'autoroute est « neutre », en ce sens qu'elle pratique certes la discrimination efficace – en gérant et signalisant les bouchons, en imposant des restrictions d'horaires de circulation aux poids lourds, en proposant aux usagers des options tarifaires différenciées – mais ne pratique pas en revanche la discrimination anticoncurrentielle : sur les bretelles d'accès, elle ne bloque ni les voitures bleues, ni les véhicules immatriculés dans le Loiret ! Les défenseurs de la neutralité craignent toutefois que la frontière entre les deux formes de discrimination soit violée et que l'internet devienne le théâtre d'un chantage financier comparable à celui

qu'exercerait une société d'autoroute, si elle exigeait une rémunération de la part d'un constructeur automobile afin que les voitures de sa marque soient autorisées à circuler. Les victimes d'une telle pression seraient évidemment les constructeurs – surtout les plus petits –, *alias* les fournisseurs de contenus, mais également les automobilistes, *alias* les internautes, qui verraient leur choix de voitures restreint de manière arbitraire.

D'où l'appel à une régulation *ex ante* qui imposerait la neutralité. Il ne faut cependant pas négliger le rôle de la concurrence et du droit qui l'encadre comme facteurs d'autorégulation de la neutralité. En effet, si un fournisseur d'accès à l'internet bloquait ou freinait le trafic en provenance de certains sites, ses abonnés ne tarderaient pas à migrer vers l'un de ses concurrents, pourvu que le marché soit suffisamment dynamique et fluide.

1.2 Le modèle du marché biface

Pour caractériser la neutralité en tant que catégorie économique, il est utile de se représenter le marché de l'accès à internet comme un marché biface, *i.e.* un marché présentant simultanément les trois caractéristiques suivantes.

- Il existe une plateforme à laquelle adhèrent deux clientèles distinctes, entretenant une relation d'échanges l'une avec l'autre ; les deux clientèles sont les deux faces du marché.
- La mise en relation des deux faces du marché à travers la plateforme engendre des effets croisés positifs, ou externalités positives, chaque agent de la première face bénéficiant d'un accroissement du nombre des agents de la seconde, et réciproquement.
- La réalisation de transactions monétaires directes entre les deux faces du marché est malaisée et coûteuse, si bien qu'une face donnée n'est pas en mesure de répercuter sur l'autre une augmentation ou une diminution éventuelle du montant de son adhésion à la plateforme.

Dans le cas de la fourniture d'accès à l'internet, est-on bien en présence d'un réseau biface, au sens des trois critères précédents ? Tout d'abord, le réseau d'un FAI peut effectivement être regardé comme une plateforme à laquelle accèdent simultanément des internautes et des éditeurs – les deux faces du marché – les seconds fournissant des contenus aux premiers. Plus précisément, c'est la couche « basse » du réseau qui constitue la plateforme du marché biface, en intermédiant les échanges qui ont lieu au sein de la couche « haute » des contenus, applications et services. Ensuite, il existe des externalités positives croisées et bidirectionnelles, une variété accrue des contenus augmentant l'utilité de chaque internaute et, réciproquement, chaque éditeur de contenus bénéficiant d'un accroissement du nombre des internautes, notamment *via* une augmentation des recettes publicitaires. Enfin, les transactions monétaires directes entre les deux faces du marché sont davantage l'exception que la règle, la capacité d'un fournisseur de contenus à facturer un internaute se heurtant à de nombreux écueils, tels que l'absence de disposition à payer, la sécurité insuffisante du paiement en ligne, l'indisponibilité de systèmes de micro-paiements, etc., si bien que la plupart des sites recourent à un financement indirect par la publicité.

Sur un marché biface, le gestionnaire de la plateforme de mise en relation, au cas d'espèce le FAI, est en mesure de facturer séparément chacune des deux faces du marché, de manière différenciée. En raison de la troisième caractéristique d'un marché biface, c'est-à-dire l'impossibilité – ou du moins la difficulté – pour chacune des faces du marché de répercuter sur l'autre toute majoration ou minoration du tarif qui lui est facturé pour son accès à la plateforme, la manière dont la valeur collectée par le gestionnaire de cette plateforme est répartie entre les deux faces engendre des effets structurants : pour un même montant globalement prélevé, l'équilibre d'ensemble du système dépend des contributions financières respectives des deux faces.

Sur le marché biface de l'internet, le FAI gestionnaire de la plateforme facture les internautes connectés à son réseau mais il ne perçoit rien – du moins actuellement – au titre du transport des contenus consultés par ces internautes, les fournisseurs de contenus payant par ailleurs leur hébergement à d'autres opérateurs de réseau que ce FAI. En conséquence, l'application du principe de neutralité induit ce que les économistes nomment une « subvention croisée », tout se passant comme si la face de fourniture de contenus était « subventionnée » par la face de consommation de ces contenus. D'où un étrange paradoxe : le principe de neutralité semble engendrer une situation de non-neutralité !

Ce qui résout le paradoxe et traduit le principe neutralité au niveau « local » du réseau d'un FAI, c'est la disjonction économique des couches haute et basse : si un fournisseur de contenus ne paye rien au FAI pour accéder aux abonnés de son réseau, réciproquement le FAI ne paye rien au fournisseur de contenus pour distribuer ceux-ci à ses abonnés ! La séparabilité, caractéristique fondamentale de la neutralité, s'exprime par l'absence totale de paiement entre la couche réseau et la couche contenus, que ce soit dans un sens ou dans l'autre, induisant ainsi un découplage des modèles d'affaires des FAI et des éditeurs, les premiers étant rémunérés par les internautes et les seconds, essentiellement par la publicité.

1.3 Externalités croisées

Le modèle du marché biface permet-il de justifier le principe de neutralité d'internet et le transfert qui en résulte, les utilisateurs « passifs », *i.e.* les internautes consommateurs de contenus, subventionnant les utilisateurs « actifs », *i.e.* les éditeurs et les internautes auto-producteurs de contenus ? Le principal résultat théorique est le suivant.

Définissant l'optimum collectif comme l'état qui maximise le surplus global – somme des surplus de toutes les parties prenantes au système, gestionnaire de la plateforme et agents présents sur les deux faces du marché –, le gestionnaire doit à l'optimum pratiquer un tarif inférieur au coût, sur une des faces du marché : celle dont la sensibilité au prix, *i.e.* l'élasticité-prix de la demande, est la plus forte ; ou celle qui engendre la plus forte externalité positive au bénéfice de l'autre face ; la face sous-tarifée bénéficie alors, mécaniquement, d'une subvention croisée en provenance de l'autre face. En vertu de cette propriété, entretenir sur l'internet une

subvention en faveur de la face de fourniture des contenus peut s'avérer optimal si l'une au moins des deux hypothèses suivantes est vérifiée.

Hypothèse 1. En décidant de facturer les fournisseurs de contenus pour injecter du trafic sur son réseau, un FAI réduirait l'offre de contenus – par effet d'élasticité-prix – davantage qu'il ne réduirait la demande d'accès des internautes en les surfacturant d'un montant équivalent.

Hypothèse 2. Un enrichissement de l'offre de contenus augmenterait l'utilité de chaque internaute – par effet d'externalité croisée – davantage qu'un accroissement du nombre d'internautes n'augmenterait l'utilité de chaque fournisseur de contenus ; et, surtout, en sens inverse, une réduction de l'offre de contenus dégraderait l'utilité procurée aux internautes davantage qu'une diminution du nombre de ces derniers ne dégraderait la rentabilité des fournisseurs.

S'agissant de la première hypothèse, qu'il soit économiquement efficace de surfacturer les internautes et de sous-facturer les fournisseurs de contenus, plutôt que l'inverse, sur la base d'un différentiel d'élasticité-prix, est une conjecture fortement contestable. En effet, si les élasticités-prix sont mal connues, elles sont néanmoins vraisemblablement d'un ordre de grandeur comparable sur chacune des deux faces du marché. Il en résulte que, si seul cet effet – ou plutôt cette absence d'effet – entraine en ligne de compte, la recherche de l'optimum économique n'interdirait pas un monde « retourné », dans lequel les internautes bénéficieraient d'un accès gratuit et où seuls les fournisseurs de contenus financeraient les réseaux d'accès... Et, à l'autre extrême, on pourrait également imaginer un monde où la subvention consentie aux fournisseurs de contenus irait au-delà de ce qu'implique la neutralité, les FAI payant pour accéder aux contenus d'internet, comme ils payent les ayants droits pour accéder aux contenus audiovisuels !

La deuxième hypothèse, affirmant la dominance de l'externalité croisée que les fournisseurs de contenus exercent au bénéfice des internautes vis-à-vis de l'externalité réciproque, repose sur des fondements plus robustes que la première, et notamment sur l'existence de trois effets.

- *Effet de longue traîne.* Une multitude de contenus de niche, dont la valeur est modeste lorsqu'on les considère chacun individuellement, forment la « longue traîne » d'un corpus informationnel global, dont la valeur est élevée pour l'internaute ; dégrader ce corpus à travers un traitement non neutre des fournisseurs de contenus en défaveur des plus petits serait donc socialement fortement dommageable.

- *Effet de sélection.* Les leaders de l'internet sont autant de tirages réussis d'un processus d'émergence aléatoire, engendrant un très grand nombre d'insuccès pour un très petit nombre de réussites. Par conséquent, toute politique non neutre qui aurait pour effet de réduire le flux entrant d'entrepreneurs innovants qui alimente le processus risquerait de tarir complètement le maigre flux des innovations transformées en *hits* de l'internet.

- *Effet de visibilité.* L'anticipation qu'un fournisseur de contenus forme initialement de sa future viabilité – et qui commande sa décision d'entreprendre – repose crucialement sur l'assurance de ne pas avoir à

payer pour tenter sa chance, c'est-à-dire l'assurance de pouvoir acquérir une visibilité universelle sur la toile, sans avoir à négocier préalablement avec les FAI pour « être vu » de leurs abonnés ; et ceci, sans préjuger du futur succès ou insuccès du site en gestation. Une politique non-neutre, qui majorerait les coûts d'entrée pour un aspirant fournisseur de contenus, découragerait des projets prometteurs, étouffant ainsi une libération potentielle de valeur.

En complément de l'importance – et de la fragilité – de l'externalité croisée des fournisseurs de contenus vers les internautes, deux arguments complémentaires viennent à l'appui du principe de neutralité.

En premier lieu, la neutralité peut être vue comme une politique d'aide à la création et à la fourniture de contenus sur l'internet. Contrairement aux éditeurs de l'audiovisuel, certains éditeurs de l'internet – notamment les agrégateurs de contenus du domaine public – ne bénéficient, ni du *copyright*, ni de la possibilité de facturer directement les internautes ; leur équilibre repose essentiellement sur les recettes publicitaires et sur la subvention croisée induite par la neutralité. Dès lors, le maintien de cette subvention trouve sa justification dans le fait qu'une grande partie du corpus informationnel d'internet constitue un « bien public » au sens des économistes, donc sujet à un risque de sous-production en l'absence d'incitations appropriées.

En second lieu, la neutralité apparaît comme un garde-fou contre une possible fragmentation de l'internet. En effet, si les fournisseurs de contenus devaient négocier avec les FAI pour atteindre les abonnés de ces derniers, certains contenus seraient exclusivement distribués par certains FAI, ce qui aurait pour conséquence : d'une part, de mettre à mal l'accessibilité universelle des contenus ; d'autre part, de provoquer des problèmes anticoncurrentiels, horizontaux et verticaux, analogues à ceux auxquels les exclusivités de distribution donnent souvent lieu dans le domaine audiovisuel.

1.4 Faut-il réguler la neutralité ?

Le point de vue normatif de l'économiste nous enseigne que sur un marché biface, contrairement au cas d'un marché simple, l'optimum collectif ne peut résulter du libre jeu concurrentiel des acteurs. Deux facteurs en sont la cause : d'une part, afin de maximiser son profit individuel, un gestionnaire de plateforme gagnerait à accentuer la sous-tarification de la face subventionnée et la sur-tarification concomitante de l'autre face, par rapport à ce qu'exige l'intérêt collectif ; d'autre part, si les deux faces du marché sont simultanément présentes sur plusieurs plateformes en concurrence, ce qui est le cas en raison de la concurrence entre FAI, alors le gestionnaire d'une plateforme particulière « n'internalise » pas – *i.e.* ne prend pas en compte *ex ante* – les conséquences de ses propres décisions sur les autres plateformes, si bien qu'une partie du gain d'efficacité permis par la concurrence est ainsi confisqué.

Confrontant cette modélisation à la réalité, l'âpreté des débats actuels entre FAI et éditeurs de contenus montre effectivement que l'incitation des premiers à préserver la neutralité historique de l'internet au bénéfice des seconds n'est plus spontanée. Toutefois, contrairement à la prédiction du modèle de référence, la tentation des FAI

n'est pas de renforcer le niveau de la subvention induite par la neutralité, mais bien au contraire de réduire ce niveau. La contradiction n'est qu'apparente ; en effet, tandis que le modèle princeps suppose un gestionnaire de plateforme en monopole qui pourrait extraire de ses abonnés une rente le compensant pleinement du libre accès – voire du paiement – qu'il accorderait aux éditeurs de contenus, la réalité est bien différente : le gestionnaire, soumis à une forte pression concurrentielle, est contraint de baisser ses prix de détail de l'accès à internet sur la face aval du marché et recherche donc en contrepartie, sur la face amont, une rémunération de la part des éditeurs de contenus. C'est dans le but d'obtenir cette rémunération que les FAI dénoncent aujourd'hui les méfaits d'un principe de neutralité qui les en priverait, s'il se montrait trop strict.

Premier argument des FAI, l'équité distributive : une parfaite neutralité irait à l'encontre d'un financement équilibré des infrastructures d'accès : les fournisseurs de contenus, puisqu'ils utilisent les « tuyaux », tout comme les internautes, doivent payer pour leur usage. S'il semble, à première vue, frappé au coin du bon sens, cet argument doit néanmoins être pris avec quelque précaution. D'abord, il convient de rappeler que les fournisseurs de contenus ne sont pas des « passagers clandestins » de l'internet, puisqu'ils s'acquittent de leur connectivité ; même s'il est vrai que la rémunération correspondante revient exclusivement à l'hébergeur du fournisseur considéré, ou à l'opérateur intermédiaire auquel il s'adresse pour assurer sa connexion, et non pas aux différents FAI des internautes téléchargeant les contenus de ce fournisseur... selon un système de réciprocité où les FAI ne payent pas en retour pour la livraison des contenus. Ensuite, si les FAI percevaient une rémunération en provenance des fournisseurs de contenus, rien ne garantirait *a priori* que, sans incitation supplémentaire appropriée, ils investiraient ces recettes supplémentaires dans la modernisation et l'extension des infrastructures d'accès. Les FAI pourraient en outre être tentés d'extraire une rente auprès des éditeurs de l'internet et d'organiser à cet effet une rareté artificielle des contenus, à travers des pratiques d'exclusivité de distribution. Mais le droit de la concurrence entrerait alors en jeu pour sanctionner *ex post* abus de position dominante ou accords anticoncurrentiels.

Second argument des FAI, l'efficacité productive : une parfaite neutralité menacerait les réseaux d'accès d'une sévère congestion, en raison de la montée en puissance de nouveaux usages fortement consommateurs de bande passante. Une gestion des priorités de trafic apparaît donc nécessaire, pour faire face à ce risque de congestion. Cet argument ne peut être ignoré et la théorie économique sait lui apporter une réponse qui préserve – presque ! – la neutralité d'internet : les FAI continueraient d'appliquer la règle générale de libre accès de tous les fournisseurs de contenus à tous les internautes, avec une qualité de service minimale garantie, tout en proposant parallèlement une offre payante de qualité premium, en termes de débit garanti amélioré ou de temps de latence réduit. Un tel mécanisme devrait toutefois impérativement être assorti de précautions afin de garantir que l'internet standard ne disparaisse pas à terme au bénéfice de la seule offre premium. En particulier, s'il s'avérait que concurrence n'incite pas suffisamment les FAI à préserver une qualité satisfaisante de l'offre standard, alors une régulation pourrait se montrer nécessaire. Notons également que le mécanisme d'une qualité bimodale

« garantie/premium », déjà à l'œuvre dans les offres *triple* ou *quadruple play* des opérateurs, apparaît plus vertueux qu'un mécanisme du type « taxe au gigabit » : ce dernier produirait un effet d'éviction des petits fournisseurs de contenus, perdant la liberté de continuer à bénéficier d'un internet neutre, que leur laisse en revanche le barème bimodal de qualité.

En forme de conclusion, s'il est un conseil avisé qu'un économiste peut donner à un régulateur, c'est d'envisager le principe de neutralité dans une perspective dynamique plutôt que statique. En effet, l'internet n'est pas un monument historique qui aurait été construit sur le socle de la neutralité et qu'il faudrait immuablement maintenir en l'état ; d'après une boutade prêtée à Vinton Cerf, un des pères du protocole TCP/IP il s'agit plutôt d'un enchevêtrement mouvant : « Soit un plat de spaghettis dans une machine à laver en marche, plongée dans une bétonneuse en marche, accrochée à un élastique et lâchée d'un pont de lianes pendant un tremblement de terre. Décrire le mouvement du ketchup, SVP ! ». L'internet est effectivement en évolution permanente, formant chaque jour des milliers de nouvelles connexions, en éliminant d'autres, s'adaptant aux innovations technologiques, accueillant les multiples trouvailles des créateurs de contenus, d'applications et de services. L'univers ainsi engendré, en permanente expansion, n'est certes pas parfaitement égalitaire mais il est jusqu'ici resté raisonnablement « neutre ». Puisse donc aujourd'hui une éventuelle régulation de la neutralité se montrer aussi efficace et adaptative que l'internet lui-même et promouvoir la richesse de la toile sans pour autant la geler... à trop vouloir la préserver !

Annexes : 10 propositions de l'ARCEP pour la neutralité de l'internet et des réseaux

1°) Neutralité des réseaux d'accès à l'internet

La liberté et la qualité dans l'accès à l'internet

1ère proposition

L'Autorité recommande que le FAI qui propose un accès à l'internet soit tenu, dans le respect des dispositions législatives en vigueur, d'offrir à l'utilisateur final :

- la possibilité d'envoyer et de recevoir le contenu de son choix ;
- la possibilité d'utiliser les services ou de faire fonctionner les applications de son choix ;
- la possibilité de connecter le matériel et d'utiliser les programmes de son choix, dès lorsqu'ils ne nuisent pas au réseau ;
- une qualité de service suffisante et transparente.

Des exceptions à ce principe sont possibles, sous réserve du respect du cadre prévu à la proposition n°3.

La non discrimination des flux dans l'accès à l'internet

2ème proposition

Pour l'accès à l'internet, l'Autorité recommande que la règle générale soit de ne pas différencier les modalités de traitement de chaque flux individuel de données en fonction du type de contenu, de service, d'application, de terminal, ou en fonction de l'adresse d'émission ou de réception du flux. Ceci s'applique en tout lieu du réseau, y compris à ses points d'interconnexion.

Des exceptions à ce principe sont possibles, sous réserve du respect du cadre prévu à la proposition n°3.

L'encadrement des mécanismes de gestion de trafic de l'accès à l'internet

3ème proposition

Par exception aux principes posés dans les propositions n°1 et n°2, et afin que les éventuels écarts à ces principes restent limités, l'Autorité recommande que, lorsque des pratiques de gestion de trafic sont mises en place par les FAI pour assurer l'accès à l'internet, elles respectent les critères généraux de pertinence, de proportionnalité, d'efficacité, de non discrimination des acteurs et de transparence.

Les services gérés

4ème proposition

Afin de préserver la capacité d'innovation de l'ensemble des acteurs, tout opérateur de communications électroniques doit disposer de la possibilité de proposer, en complément de l'accès à l'internet, des «services gérés», aussi bien vis-à-vis des utilisateurs finals que des prestataires de services de la société de l'information (PSI), sous réserve que ces services éérés ne dégradent pas la qualité de l'accès à l'internet en deçà d'un niveau suffisant, ainsi que dans le respect du droit de la concurrence et des règles sectorielles.

La transparence accrue vis-à-vis des utilisateurs finals

5ème proposition

Tant dans la présentation commerciale et les conditions contractuelles de leurs services de communications électroniques que dans les informations accessibles aux clients de ces offres en cours de contrat, les FAI doivent fournir à l'utilisateur final des informations claires, précises et pertinentes relatives :

- aux services et applications accessibles *via* ces services,
- à leur qualité de service,
- à leurs limitations éventuelles,
- ainsi qu'aux pratiques de gestion de trafic dont ils font l'objet.

A ce titre, l'Autorité recommande en particulier que :

- toute restriction d'un service de transmission de données par rapport aux principes de liberté d'usage et de non discrimination des flux posés dans les propositions n°1 et n°2 soit explicitement indiquée dans la communication et dans les clauses contractuelles, de manière claire et compréhensible,
- le terme « internet » ne puisse être utilisé pour qualifier ces services dès lors que certaines de ces restrictions ne seraient pas conformes aux exigences de la proposition n°3,
- le terme « illimité » ne puisse être utilisé pour des offres de services incluant des limitations du type « usage raisonnable » ayant pour conséquence soit une coupure temporaire ou une facturation supplémentaire des services, soit une dégradation excessive des débits ou de la qualité de service.

Dans un premier temps, l'Autorité demandera aux FAI, aux associations qui les représentent et aux associations de consommateurs d'engager des travaux communs visant à définir des modalités partagées d'information de l'utilisateur final concernant les limitations des offres et les pratiques de gestion de trafic, et de lui faire part, d'ici la fin du premier trimestre 2011, de leurs propositions à cet égard.

Dans un second temps, si cela s'avérait nécessaire, l'Autorité pourra compléter, en lien avec la DGCCRF, les propositions qui lui auront été faites.

Le suivi des pratiques de gestion de trafic

6ème proposition

L'Autorité demandera aux FAI et associations qui les représentent, aux PSI et associations qui les représentent, ainsi qu'aux associations de consommateurs d'engager des travaux communs visant à identifier et qualifier les différents types de pratiques de gestion de trafic, y compris les limitations du type « usage raisonnable » associées aux offres dites « illimitées », et de lui faire part d'ici la fin du premier trimestre 2011 de leurs propositions à cet égard.

Dans le même temps, l'Autorité suivra l'évolution des pratiques de gestion de trafic mises en place par les opérateurs, afin d'apprécier en particulier le respect des critères de pertinence, d'efficacité, de proportionnalité, de non discrimination des acteurs et de transparence.

Dans un second temps, si cela s'avérait nécessaire, l'Autorité pourra compléter, en lien avec la DGCCRF, les propositions qui lui auront été faites.

Le suivi de la qualité de service de l'internet

7ème proposition

Afin de veiller à ce que l'accès à l'internet présente une qualité de service suffisante et transparente, l'Autorité lancera des travaux visant à :

- qualifier les paramètres principaux de la qualité de service de l'accès à l'internet et élaborer des indicateurs adaptés,

- faire publier périodiquement par les FAI de tels indicateurs de qualité de service de détail spécifiques aux services de transmission de données, notamment pour l'accès à l'internet, tant sur les réseaux fixes que mobiles.

Ces travaux seront menés en y associant la DGCCRF, les opérateurs et les associations qui les représentent, les PSI et les associations qui les représentent ainsi que les associations de consommateurs.

Le suivi du marché de l'interconnexion de données

8ème proposition

L'Autorité recommande :

- aux acteurs qui donnent aux utilisateurs finals l'accès à l'internet, de faire droit de manière objective et non discriminatoire à toute demande raisonnable d'interconnexion visant à rendre des services ou applications de l'internet accessibles à ces utilisateurs ;

- aux acteurs qui donnent aux PSI l'accès à l'internet, de faire droit de manière objective et non discriminatoire à toute demande raisonnable d'interconnexion visant à rendre les services ou applications de ces PSI accessibles à des utilisateurs de l'internet.

Par ailleurs, afin de lever l'opacité existant sur les marchés de l'interconnexion de données et disposer des informations utiles au bon exercice des pouvoirs dont elle dispose, l'Autorité adoptera, d'ici la fin du premier semestre 2011, une décision de collecte périodique d'informations sur ces marchés.

Dans un second temps, notamment sur la base de ces informations, l'Autorité appréciera s'il y a lieu de mettre en oeuvre des modalités plus prescriptives de régulation de ces marchés.

2*) *Autres dimensions de la neutralité*

La prise en compte du rôle des PSI dans la neutralité de l'internet

9ème proposition

L'Autorité souligne que l'exercice effectif par les utilisateurs de leur liberté de choix entre les prestations (services/applications/contenus) rendues disponibles par les PSI *via* l'internet implique que ces derniers respectent:

- un principe de non-discrimination vis-à-vis des différents opérateurs pour l'accès à ces prestations ;
- des principes d'objectivité et de transparence vis-à-vis de l'utilisateur en ce qui concerne les règles utilisées, dans le cas où les PSI exercent un rôle de sélection ou de classement de contenus tiers, ce qui est notamment le cas des moteurs de recherche.

L'autorité invite les responsables privés et publics concernés à prendre pleinement en considération ces enjeux.

Le renforcement de la neutralité des terminaux

10ème proposition

Dans le cadre de la révision prochaine de la directive RTTE, l'Autorité recommande que soit examinée l'opportunité de compléter cette directive pour mieux prendre en compte l'évolution du marché des terminaux, marqué notamment par l'importance croissante des couches logicielles et des interactions avec les PSI.

L'autorité invite les responsables privés et publics concernés à prendre pleinement en considération ces enjeux.