II

*(Actes dont la publication n'est pas une condition de leur applicabilité)*

# COMMISSION

## DÉCISION DE LA COMMISSION

**du 8 juillet 1998**

**déclarant une opération de concentration compatible avec le marché commun et avec le fonctionnement de l'accord sur l'Espace économique européen**

**(Affaire IV/M.1069 — WorldCom/MCI)**

*[notifiée sous le numéro C(1998) 1887]*

**(Le texte en langue anglaise est le seul faisant foi.)**

**(Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE)**

(1999/287/CE)

LA COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES,

vu le traité instituant la Communauté européenne,

vu l'accord sur l'Espace économique européen, et notamment son article 57, paragraphe 2, point a),

vu le règlement (CEE) nº 4064/89 du Conseil du 21 décembre 1989 relatif au contrôle des opérations de concentration entre entreprises [1], modifié en dernier lieu par le règlement (CE) nº 1310/97 [2], et notamment son article 8, paragraphe 2,

vu la décision prise par la Commission, le 3 mars 1998, d'engager la procédure dans la présente affaire [3],

après avoir entendu le comité consultatif en matière de concentrations,

considérant ce qui suit:

(1) Le 20 novembre 1997, WorldCom, Inc. (ci-après dénommée «WorldCom») et MCI Communications Corporation (ci-après dénommée «MCI») ont notifié conjointement une opération ayant pour objet la concentration des deux sociétés au sens de l'article 3, paragraphe 1, point a), du règlement (CEE) nº 4064/89 (ci-après dénommé «règlement sur les concentrations»). L'accord en question ayant été conclu avant le 1er mars 1998, le règlement sur les concentrations est appliqué dans sa version antérieure aux modifications apportées par le règlement (CE) nº 1310/97.

(2) Le 18 décembre 1997, la Commission a informé les parties que des informations complémentaires étaient nécessaires pour que la notification soit complète et que les délais applicables étaient suspendus en attendant que ces informations lui parviennent. Le 3 février 1998, les parties ont répondu et la notification a été déclarée complète.

(3) Par décisions des 11 décembre 1997 et 24 février 1998, la Commission a ordonné la poursuite de la suspension de la concentration notifiée, conformément à l'article 7, paragraphe 2, et à l'article 18, paragraphe 2, du règlement sur les concentrations, dans l'attente d'une décision finale.

---

[1] JO L 395 du 30.12.1989, p. 1. Version corrigée: JO L 257 du 21.9.1990, p. 13.
[2] JO L 180 du 9.7.1997, p. 1.
[3] JO C 122 du 4.5.1999.

(4) Le 3 mars 1998, après avoir examiné la notification, la Commission a conclu que l'opération relevait du règlement sur les concentrations et soulevait des doutes sérieux quant à sa compatibilité avec le marché commun, et elle a décidé d'engager la procédure en application de l'article 6, paragraphe 1, point c), du règlement sur les concentrations.

## I. LES PARTIES

(5) WorldCom et MCI sont toutes deux des sociétés de télécommunications cotées en Bourse ayant leur siège aux États-Unis d'Amérique. WorldCom fournit aux entreprises et aux particuliers un certain nombre de services tels que: communications vocales et transmission de données internationales, longue distance et locales, par lignes commutées et spécialisées (y compris les services Internet proposés essentiellement par l'intermédiaire de ses filiales, notamment UUNet, ANS, CNS et GridNet); services «800»; télécartes, prépayées ou non. Elle possède un certain nombre de filiales dans différents pays européens et construit actuellement des réseaux en fibres optiques dans plusieurs capitales européennes. MCI propose aux entreprises et aux particuliers un portefeuille de services intégrés, comprenant des communications longue distance et sans fil, des services de radiomessagerie, de messagerie, d'informations, de sous-traitance ainsi que des communications à l'échelle planétaire, y compris Internet.

## II. L'OPÉRATION

(6) Aux termes de l'accord conclu, le 9 novembre 1997, entre WorldCom et MCI (ci-après dénommé «accord de concentration»), MCI fusionnera avec TC Investments Corp, une filiale directe à 100 % de WorldCom ayant son siège dans le Delaware. Chacune des actions ordinaires MCI sera convertie en un droit à recevoir un certain nombre d'actions WorldCom, et chaque action MCI de catégorie A détenue par British Telecommunications plc (ci-après dénommée «BT») sera convertie en un droit à recevoir une somme convenue en dollars des États-Unis. TC Investments Corp poursuivra ses activités, après la fusion, sous le nom de «MCI Communications Corporation»; quant à WorldCom, son nom sera changé en «MCI WorldCom».

(7) MCI perdra également ses droits de vote dans l'entreprise commune créée avec BT, Concert, y compris ses droits de vote en tant qu'actionnaire, et ce à partir du moment où l'opération de concentration WorldCom/MCI entrera en vigueur. MCI se défera de l'intégralité de sa participation dans Concert, dans un délai qui ne pourra excéder 127 jours. Après cela, ses relations avec Concert se limiteront à un accord de distribution non exclusive.

## III. LA CONCENTRATION

(8) L'opération décrite au considérant 6 constitue une fusion et, par conséquent, une concentration au sens de l'article 3, paragraphe 1, point a), du règlement sur les concentrations.

## IV. DIMENSION COMMUNAUTAIRE

(9) Après avoir procédé à des ajustements destinés à dégager les chiffres d'affaires imputables aux entreprises acquises ou cédées depuis le dernier audit des comptes des deux sociétés, il apparaît que le chiffre d'affaires mondial réalisé par WorldCom en 1996 a été supérieur à 4 milliards d'écus et que le chiffre d'affaires mondial réalisé par MCI au cours de la même période a été supérieur à 14 milliards d'écus.

(10) La détermination du chiffre d'affaires communautaire au sens du règlement sur les concentrations implique une répartition du chiffre d'affaires sur une base géographique. Il existe différentes méthodes permettant de répartir les revenus perçus par des sociétés de téléphone fournissant des services qui produisent des recettes en dehors du pays dans lequel ces sociétés ont leur siège. Toutes les variantes possibles ont montré que WorldCom et MCI réalisaient chacune un chiffre d'affaires dans la Communauté supérieure à 250 millions d'écus. Ni WorldCom ni MCI ne réalisent plus des deux tiers de leur chiffre d'affaires communautaire dans un seul État membre. De ce fait, la concentration a une dimension communautaire au sens de l'article 1er du règlement sur les concentrations.

## V. COOPÉRATION AVEC D'AUTRES AUTORITÉS DE CONCURRENCE

(11) Le projet de concentration entre WorldCom et MCI a aussi été nofifié, entre autres, au service de la concurrence du ministère américain de la justice. Les parties ont autorisé ce dernier et la Commission à échanger les informations qu'elles leur avaient communiquées. De nombreuses entreprises ayant répondu à des demandes de renseignements présentées parallèlement par le ministère américain de la justice et la Commis-

sion ont accepté que ceux-ci échangent les informations ainsi recueillies, ou alors leur ont fait parvenir des réponses identiques.

(12) Les deux autorités ont largement coopéré au cours de l'enquête et de l'analyse: c'est ainsi que des échanges de vues préliminaires ont eu lieu sur le cadre analytique, que des demandes coordonnées de renseignements ont été envoyées, que des observateurs du ministère américain de la justice ont assisté aux auditions et que des réunions et des négociations conjointes ont été organisées avec les parties notifiantes.

## VI. COMPATIBILITÉ AVEC LE MARCHÉ COMMUN

### A. SERVICES DE PORTAGE ET SERVICES INTERNET

(13) Les parties ont fait valoir que la définition des marchés de produits en cause aux fins de l'appréciation de la présente affaire devrait être basée sur les précédentes notifications du secteur des télécommunications examinées par la Commission, notamment les affaires BT/MCI (I) ([4]), Atlas ([5]), Phoenix/Global One ([6]), Uniworld ([7]) et Unisource ([8]). Les parties estiment que si l'on utilise ces définitions, il n'y aura des chevauchements que sur trois marchés de produits en cause: les services de télécommunications aux entreprises [qui comprennent les paquets vocaux et les paquets de données utilisant, par exemple, les protocoles X25, les relais de trame et les protocoles Internet, les RPV (réseaux privés virtuels internationaux), les appels gratuits, les services d'offre de cartes multifonctionnelles, les services de simple revente de capacité et les transmissions par lignes spécialisées]; les services «voyageurs» (qui comprennent les télécartes, les services prépayés et les services à valeur ajoutée); enfin, les services de portage.

(14) Il ressort des données fournies par les parties que, pour les services «voyageurs» et les services de télécommunications aux entreprises, les parts de marchés cumulées des parties seraient à peine supérieures à quelques points de pourcentage, quelle que soit la définition des marchés géographiques retenue. Les vérifications faites par la Commission auprès de tiers semblent confirmer cette opinion, en l'occurrence que tout chevauchement susceptible de se produire sur ces deux marchés ne serait pas considéré comme préoccupant du point de vue de la concurrence.

([4]) Affaire IV/34.857 (JO L 223 du 27.8.1994, p. 36).
([5]) Affaire IV/35.337 (JO L 239 du 19.9.1996, p. 23).
([6]) Affaire IV/35.617 (JO L 239 du 19.9.1996, p. 57).
([7]) Affaire IV/35.738 (JO L 318 du 20.11.1997, p. 24).
([8]) Affaire IV/35.830 (JO L 318 du 20.11.1997, p. 1).

#### 1. *Services de portage*

(15) Dans la décision Unisource, la Commission a estimé que le marché des services de portage comprenait la location de capacité de transmission et la fourniture de services annexes à des opérateurs de télécommunications tiers et à des prestataires de services. Les services les plus importants sont les services de transit commuté, les services de transit spécialisé, les services de pivot et les services de revente pour les prestataires de services ne possédant pas en propre d'installations de télécommunications internationale. Toutefois, comme la part de marché cumulée des parties n'aurait pas été suffisamment élevée pour être préoccupante sur le plan de la concurrence (ainsi qu'il est dit ci-dessous), la question de la définition précise du marché peut être laissée en suspens.

#### 2. *Services liés à Internet*

(16) Un nombre important des tiers ayant répondu aux premières demandes de renseignements de la Commission ont plaidé en faveur de la définition d'un ou de plusieurs marchés distincts pour les services liés à Internet, par rapport aux marchés des services de communication de données plus généraux. Les preuves recueillies tendent à montrer qu'Internet ne constitue sans doute pas en soi un marché unique, mais plutôt une série de marchés. Avant d'aborder la question de la définition des marchés, il est nécessaire de fournir quelques explications sur la façon dont Internet fonctionne.

##### i) **Internet**

(17) C'est aux États-Unis d'Amérique qu'Internet a commencé à être développé pour connecter des réseaux d'ordinateurs locaux isolés, tels que ceux que l'on peut trouver dans un institut de recherche d'une université ou de l'État. L'infrastructure d'interconnexion, qui fonctionnait avec des réseaux téléphoniques câblés, a été développée avec l'aide de l'État américain, notamment de la NSF (National Science Foundation). Le but de l'interconnexion était de permettre aux différents réseaux, ou peut-être serait-il plus précis de dire «aux différents terminaux» ou «serveurs» de chaque réseau, de communiquer entre eux. (Le terme «réseau» n'implique pas des opérations d'une ampleur particulière; il peut s'appliquer à des systèmes de taille différente, depuis les petits réseaux locaux installés, par exemple, dans un seul immeuble de bureaux, avec quelques dizaines de terminaux, jusqu'aux systèmes de grande taille comprenant des interconnexions internationales, voire mondiales, et des milliers d'abonnés.)

(18) Les réseaux peuvent être gérés selon des normes différentes. La possibilité d'envoyer et de recevoir des données sous une forme intelligible entre les réseaux constituant Internet n'existe que parce que toutes les données sont échangées suivant un ensemble de protocoles communs, dont le plus important est le protocole TCP/IP (protocole de contrôle de transmission/protocole Internet). Les données envoyées à l'intérieur d'un réseau pourraient, bien sûr, être transmises selon un protocole local, mais toutes les communications Internet avec des réseaux extérieurs doivent se faire *via* le format TCP/IP.

(19) Les données ainsi échangées se composent de messages électroniques décomposés en une série de paquets de données distincts, dont chacun est envoyé séparément par le système. Chaque paquet de données comporte des informations de routage permettant à l'équipement de commutation par lequel il passe de savoir où il doit être envoyé. Les paquets seront recomposés à leur arrivée à la destination prévue, en l'occurrence un autre terminal quelque part sur Internet, de façon que le message puisse être lu par son destinataire. Ces paquets peuvent aller directement du réseau d'origine au réseau de destination s'il existe une connexion directe entre eux ou, dans la négative, passer par des réseaux intermédiaires. Les types particuliers d'équipements de commutation («routeurs») par lesquels les paquets doivent passer sont équipés de façon à pouvoir reconnaître l'adresse de destination du paquet et à le guider jusqu'au prochain point de commutation de son itinéraire.

(20) Les données envoyées sur Internet peuvent prendre plusieurs formes différentes. Il peut s'agir, par exemple, de transmission de courrier électronique (messages entre deux utilisateurs finals sur Internet) ou de transfert de fichiers (entre deux utilisateurs finals ou depuis un site accessible au public vers un utilisateur final). Un service d'informations plus récent qu'Internet lui-même a été développé: le World Wide Web. Il s'agit d'un format agréé (langage de marquage des documents hypertextes ou HTML) d'affichage et de création de liens entre des données sur Internet. Les «sites Web» sont des espaces-adresses accessibles au public sur Internet, affichant des données présentées en hypertexte, auxquels les autres utilisateurs peuvent avoir accès. Ils permettent aux utilisateurs de consulter des informations, d'acheter des services ou encore de communiquer avec d'autres visiteurs sur le même site. De nouvelles façons d'utiliser Internet sont sans cesse mises au point et des efforts sont actuellement en cours afin de permettre l'utilisation de la téléphonie vocale et de la télécopie avec le protocole Internet.

(21) Les connexions au sein de réseaux et entre réseaux se font généralement par l'intermédiaire de câbles de télécommunications classiques (ou à fibres optiques). L'infrastructure physique de la plupart des réseaux Internet se compose essentiellement des réseaux utilisés pour la téléphonie vocale commutée classique, dans la mesure où le trafic peut être acheminé sur les mêmes câbles. Toutefois, les paquets de données Internet ne sont normalement pas envoyés par l'intermédiaire des réseaux commutés publics et voyagent soit sur des lignes louées privées, soit sur des «réseaux virtuels» à commutation rapide de paquets fournis par des opérateurs de télécommunications, tels les relais de trame, le X25 ou le MTA (mode de transfert asynchrone). Les points d'interconnexion nécessitent des équipements de commutation et de routage (routeurs) spécialisés, capables d'identifier les paquets Internet et de les diriger par le trajet approprié vers le point d'intersection suivant. Les messages Internet peuvent également être acheminés par le réseau téléphonique public commuté traditionnel (RTPC), par l'intermédiaire de modems placés aux points d'entrée et de sortie du RTPC. Toutefois, la nécessité de maintenir le réseau téléphonique commuté ouvert pendant toute la durée de la connexion, notamment pour les transmissions à longue distance, élimine la plupart des avantages économiques que présente le recours à la transmission de données par commutation de paquets. Le trafic et les demandes de capacité sur Internet ayant augmenté, le secteur tend à s'appuyer de moins en moins sur les installations prévues à l'origine pour la téléphonie vocale. Il s'avère de plus en plus souvent nécessaire d'implanter de nouveaux réseaux, ou d'améliorer les réseaux existants, avec d'importantes capacités de câble prévues spécialement pour une utilisation avec Internet.

(22) Lors de sa première époque précommerciale, Internet avait une structure nettement hiérarchisée, avec des réseaux locaux, tels que des réseaux universitaires internes, connectés à des réseaux régionaux, eux-mêmes connectés au réseau de transmission à longue distance (ou réseau de base) exploité aux États-Unis d'Amérique par la NSF. Les données pouvaient être envoyées de la même façon que la téléphonie vocale commutée traditionnelle. Le trafic provenant d'un réseau local individuel qui ne pouvait être transmis sur ce réseau était envoyé vers un réseau régional et, s'il n'était pas possible de l'acheminer vers ce réseau ni vers un autre réseau local connecté, il était alors acheminé vers le réseau de base. Une fois parvenu au point d'interconnexion approprié sur le réseau de base, il poursuivait son chemin à travers les réseaux régionaux et locaux jusqu'au destinataire final.

ii) **Utilisation d'Internet à des fins commerciales**

(23) Depuis que la NSF a cessé de soutenir Internet au milieu des années 90, des sociétés privées ont

pris le relais pour la fourniture des connexions longue distance sous-jacentes nécessaires à la Toile. Certains des premiers réseaux régionaux ont alors commencé à adopter une approche commerciale et se sont transformés en fournisseurs de services Internet (ci-après dénommés «FSI»), c'est-à-dire en organisations fournissant des services d'accès à Internet à des abonnés contre rémunération. D'autres sociétés commerciales ont pris pied sur ce marché en tant que FSI avec de nouvelles activités et de nouveaux abonnés nationaux. Avec chaque nouvelle connexion, Internet a gagné un peu en importance. Depuis le retrait de la NSF, Internet ne peut plus être considéré comme une structure hiérarchisée de réseaux liés entre eux par un seul et unique réseau de base, mais comme un ensemble de réseaux connectés à plusieurs réseaux de base devant tous être reliés les uns aux autres pour permettre aux réseaux (ou FSI) dépendants de continuer à échanger du trafic.

(24) Les réseaux de base étaient au départ interconnectés aux points d'accès nationaux (ci-après dénommés «PAN»), qui étaient des points d'interconnexion publics conçus à l'origine par la NSF. Un PAN est un bâtiment ou un espace au sein d'un bâtiment équipé d'un matériel de commutation et de routage auquel les opérateurs peuvent connecter leurs réseaux et, partant, s'interconnecter à d'autres réseaux également présents à ce même point. La connexion physique entre le réseau et le PAN se fait généralement grâce à un câble (liaison de raccordement) entre ledit PAN et le nœud approprié le plus proche sur un point du réseau concerné. D'autres points d'interconnexion, conçus à l'instigation des fournisseurs de réseaux de base, sont rapidement venus s'ajouter à ces premiers PAN. Ces points d'interconnexion de deuxième génération ne sont pas techniquement des PAN au sens strict du terme et sont désignés par de nombreux acronymes comme MAE-East ou MAE-West (MAE signifiant «Metropolitan Area Exchange») ou encore CIX (Commercial Internet Exchange), mais ils remplissent pour l'essentiel la même fonction que ceux-ci. Comme Internet s'est développé, des points d'interconnexion ont aussi été installés hors des États-Unis d'Amérique. La grande majorité des points d'interconnexion publics existants offrent des installations où les FSI peuvent s'interconnecter bilatéralement avec d'autres utilisateurs, mais rien ne les oblige à s'interconnecter avec un FSI particulier au niveau du PAN.

(25) Aujourd'hui, le consommateur ou utilisateur final des services Internet est soit un utilisateur d'ordinateur (qu'il s'agisse d'une entreprise ou d'un particulier), soit un réseau local, comme le réseau interne d'une grande entreprise ou d'un établissement universitaire ou public. Quelle que soit la configuration du système de l'utilisateur final, l'accès à Internet se fait généralement en s'abonnant aux services d'accès proposés par un FSI.

(26) Une connexion physique est nécessaire entre un point d'accès ou nœud sur le réseau du FSI et le terminal (ou les terminaux) ou point de connexion du réseau de l'utilisateur final. Les services offerts par le FSI n'incluent normalement pas la fourniture de cette connexion. Celle-ci se fait généralement, à la demande, *via* le réseau public commuté (accès dit «par ligne commutée») ou, pour les grands utilisateurs qui ont besoin d'un accès plus continu, grâce à une ligne privée spécialisée permanente ou son équivalent virtuel (accès dit «spécialisé»). Le recours au réseau public commuté nécessite l'installation de modems à chaque extrémité de la portion de ligne utilisée. La ligne privée destinée à un accès spécialisé peut être fournie par le FSI ou l'abonné, mais elle peut aussi être louée auprès d'une compagnie de téléphone locale ou de quiconque possédant la fibre nécessaire.

(27) Les points d'accès au FSI, qu'il s'agisse de ports d'un modem ou de ports d'une ligne spécialisée, sont appelés «points of presence» (points de présence, ci-après dénommés «POP»). Dans le cas d'un accès par ligne commutée, les POP consistent généralement en un numéro de téléphone sur un central du réseau public commuté. Le plus souvent, les FSI fournissant ce genre d'accès offrent à leurs abonnés la possibilité de se connecter au POP aux tarifs des communications locales. Le FSI a donc normalement des POP dans toutes les zones locales qu'il entend desservir, mais il peut aussi proposer des services de libre appel ou des services de communication longue distance aux tarifs des communications locales (ces points sont parfois appelés «points de présence virtuels»). Dans le cas d'un accès spécialisé, le POP est simplement le point auquel l'abonné doit se raccorder au moyen d'un câble afin d'accéder au réseau de son FSI.

(28) La principale fonction du FSI est de fournir à ses clients l'accès à Internet en général («connectivité» Internet). Il doit donc traiter tant le trafic généré par ses clients que celui qui leur est destiné. Le trafic envoyé par les clients à leur FSI peut soit prendre fin sur le réseau lui-

même — dans le cas où il est destiné à un autre abonné connecté au même réseau (trafic dit «interne») —, soit être transféré sur un autre réseau (trafic «externe»). Pour la plupart des réseaux, il est probable que l'essentiel du trafic doive passer par un autre réseau pour atteindre son destinataire. Si le réseau de départ a une connexion directe avec le réseau auquel est relié le destinataire, le trafic peut être échangé directement entre les deux réseaux. Par contre, si tel n'est pas le cas, il faut faire passer le trafic par un ou plusieurs réseaux intermédiaires pour atteindre en bout de parcours le réseau voulu. Le trafic qui circule ainsi dans des réseaux intermédiaires est appelé «trafic de transit». Plus le trafic circule à travers un nombre élevé de réseaux, plus il risque d'y avoir des retards et des pertes de paquets du fait des engorgements. Mieux vaut donc limiter le nombre de «bonds» que doivent faire les messages.

(29) Les parties ont fait valoir que le nombre de bonds qu'un message devait faire n'avait aucun rapport avec le nombre de réseaux par lesquels il était envoyé, mais qu'il dépendait de l'architecture des réseaux concernés. Ainsi, un message passant par un seul réseau pourra effectuer plus de bonds qu'un message circulant à travers plusieurs réseaux successifs. Toutefois, le point important qu'il convient de souligner est qu'un FSI est capable de limiter le nombre de bonds internes à l'intérieur de son propre réseau grâce à une architecture appropriée, mais qu'il n'a aucun contrôle sur le nombre de bonds dans les réseaux externes par lesquels il doit passer. Un réseau qui perd de sa compétitivité en raison d'un nombre excessivement élevé de connexions internes ou d'une capacité insuffisante peut remédier à ce problème. En revanche, un réseau qui dépend de tiers pour sa connectivité Internet, c'est-à-dire qui doit acheter du transit, a beaucoup moins de possibilités de remédier à ce problème.

iii) **Interconnexion**

(30) Concrètement, les options qui se présentent à un réseau en matière d'interconnexion sont relativement limitées. Soit deux FSI conviennent de s'interconnecter directement, soit un groupe de FSI convient d'une interconnexion multilatérale à un point commun. Certains ont opté pour l'interconnexion multilatérale (notamment au niveau du CIX), mais ce modèle reste encore l'exception.

(31) D'une manière générale, les FSI peuvent décider de répartir les coûts et les risques liés à l'interconnexion de quatre manières différentes. Les accords conclus entre FSI peuvent ainsi prévoir une transmission restreinte ou illimitée du trafic dans l'interface. Dans chacun de ces deux cas, l'échange de trafic peut se faire soit gratuitement, soit contre rémunération. En pratique, l'écrasante majorité des interconnexions reposent aujourd'hui soit sur des accords d'échange de trafic entre réseaux homologues (qui ne prévoient pas de règlements en argent, mais contiennent des restrictions quant au type de trafic pouvant être échangé), soit sur des accords de transit (qui ne contiennent pas de restrictions quant au type de trafic pouvant être échangé, mais prévoient une rémunération).

a) *Échange de trafic entre réseaux homologues*

(32) Les modalités précises des accords d'échange de trafic entre réseaux homologues sont, pour l'essentiel, négociées entre les deux parties concernées. Cependant, dans le cadre de ces accords, l'exploitant de réseau A (ou FSI A) s'engage généralement auprès de l'exploitant de réseau B (ou FSI B) à recevoir tout le trafic qui émane des clients de B et qui a sa destination sur le réseau de A. En échange, B s'engage à acheminer tout le trafic émanant des clients de A et ayant sa destination sur son réseau. En règle générale, chaque partie assume les coûts imputables au raccordement — c'est-à-dire à la connexion entre le nœud le plus proche de son réseau et le point d'interconnexion avec le réseau homologue — ainsi que sa part des coûts liés à l'interconnexion.

(33) De tels accords prévoient généralement que les partenaires gardent pour eux les montants facturés, c'est-à-dire qu'ils ne se règlent pas les sommes qu'ils se doivent mutuellement pour le trafic échangé à travers l'interface. Afin d'empêcher l'une quelconque des parties d'abuser d'un tel accord, celui-ci est généralement limité de façon à empêcher chacune d'entre elles d'y recourir pour renvoyer à l'autre le trafic à destination ou en provenance d'un tiers (trafic de transit). Aussi, si A a un accord d'échange de

trafic avec B, mais pas avec C, et que B a un accord de ce genre avec C, A ne peut pas utiliser l'accord qui le lie à B pour obtenir de celui-ci qu'il transfère son trafic vers C. De même, A n'est pas tenu d'accepter de B le trafic qui lui est adressé, mais qu'il sait provenir de C.

(34) Jusqu'à récemment, l'échange de trafic se faisait le plus souvent aux PAN ou aux points d'interconnexion publics équivalents. Les modalités précises concernant le type d'interconnexion varient d'un PAN à un autre. Dans la plupart des cas (à l'exception notable du CIX), il n'y a aucun droit ni aucune obligation automatique pour l'un quelconque des utilisateurs du PAN de s'interconnecter avec tout autre utilisateur de ce même PAN. Par conséquent, à presque tous les PAN, les utilisateurs doivent conclure un accord bilatéral avec chacun des autres utilisateurs du PAN avec lesquels ils souhaitent échanger du trafic. Les FSI qui entendent proposer des services de réseau de base doivent généralement s'interconnecter avec d'autres prestataires de réseau de base, et le plus souvent à plusieurs PAN. La nécessité de se connecter à de multiples PAN est d'autant plus impérieuse que la demande de trafic sur chaque PAN a augmenté et que les engorgements et les délais y sont devenus chose courante.

(35) Principalement afin d'éviter ce genre de problèmes, les grands acteurs du secteur ont commencé à mettre en place des points d'interconnexion privés (échange de trafic «privé» ou «direct») où ils établissent des connexions bilatérales directes avec un seul autre FSI. Ce genre d'arrangements évite quelques-uns des problèmes liés à la multioccupation des PAN, mais tend aussi à créer une catégorie distincte de FSI, qui ne dépendent pas des PAN et qui travaillent dans des conditions légèrement différentes que leurs concurrents qui y sont liés.

(36) Il est probable, notamment en raison de la croissance continue d'Internet, qu'au moins l'une des deux entités homologues souhaite subordonner le maintien de l'accord d'échange de trafic à une mise à niveau permanente de la connexion tant en termes de capacité que sur le plan technique. Ce maintien peut dépendre, dans une large mesure, de la volonté de chacune des parties de tenir compte des souhaits de l'autre en ce qui concerne la façon de gérer la connexion. Les parties peuvent ainsi, par exemple, être amenées à supporter les coûts générés par les mises à niveau de la capacité mutuelle et des aspects techniques. Il est aussi de plus en plus courant aujourd'hui que le réseau le plus grand ou le plus développé techniquement exige de l'autre le respect de certaines normes minimales en ce qui concerne la qualité du réseau, le flux de trafic et l'assistance technique, avant même d'envisager la possibilité d'un échange de trafic. Certains, parmi les principaux exploitants de réseaux, ont rendu publiques les politiques qu'ils mènent en la matière afin de faire connaître les conditions auxquelles ils subordonnent l'échange de trafic, même si, en fin de compte, la décision de conclure ou non un accord est d'ordre commercial et que les politiques définies dans ce domaine ne font qu'indiquer ce que les FSI sont prêts ou non à accepter.

(37) Dans l'«esprit Internet», l'échange de trafic a toujours été considéré comme un accord de partage des coûts sans contrepartie financière, et les règles de nombreux PAN interdisent les accords formels d'échange de trafic contre rémunération. Dans le fil de cette approche générale, les FSI soit concluent des accords d'échange de trafic sans contrepartie financière, soit nouent des relations «de client à fournisseur» dans le cadre d'accords de transit. Lorsque les réseaux ont un pouvoir de négociation plus ou moins équivalent, ils n'ont guère de raisons de proposer ou d'accepter de lier l'interconnexion à un paiement. Cette distinction tend à disparaître en ce sens que les grands réseaux commencent à proposer à ceux avec lesquels ils refusent d'échanger du trafic sans contrepartie financière de le faire contre rémunération, comme solution de remplacement au transit, ou alors à imposer des conditions très strictes qui reviennent au même en termes de coût pour les petits réseaux. En effet, lorsqu'il y a déséquilibre patent au niveau du pouvoir de négociation, rien n'empêche le grand FSI d'exiger une rémunération pure et simple pour l'échange de trafic ou d'imposer des conditions qui reviennent au même. Il est trompeur de parler de «réseaux homologues» dans ce contexte, puisque la structure des coûts du FSI qui est contraint de payer est dictée, dans une certaine mesure, par le FSI de niveau supérieur et qu'il s'agit alors plutôt d'un achat d'interconnexion.

b) *Services de transit*

(38) Aux fins des accords d'échange de trafic traditionnels, le trafic client inclut le trafic émanant non seulement des clients d'un réseau homologue qui sont des utilisateurs finals, mais aussi de tous les autres clients qui sont eux-mêmes des FSI (ci-après dénommés selon le cas, «FSI dépendants» ou «réseaux dépendants»). Le fait que du trafic provenant de réseaux dépendants puisse être échangé dans l'interface qui existe entre deux entités homologues permet à un FSI

ayant conclu un accord d'échange de trafic d'offrir sur une base commerciale un service de «transit» aux réseaux clients ou dépendants. Un tel FSI peut transférer son propre trafic et celui de ses clients par l'interface, et ce trafic peut être remis non seulement aux clients «utilisateurs finals» directs du réseau situé de l'autre côté de l'interface, mais aussi aux clients de réseaux qui dépendent de ce réseau homologue.

(39) Il convient de noter que le terme «transit» est employé dans le présent contexte dans un sens légèrement différent de son sens habituel. Dans de nombreux secteurs, ce terme est utilisé lorsque des marchandises sont confiées à un transporteur intermédiaire pour être livrées à un destinataire tiers. Le trafic dit «de transit» sur Internet passe une grande partie de son temps à grimper ou à descendre des hiérarchies successives liées les unes aux autres par des relations verticales de clients à fournisseurs. Il n'y a de mouvement horizontal entre réseaux non liés par une relation de dépendance que lorsque le trafic traverse une interface entre entités homologues, ce qu'il ne fait généralement qu'une seule fois lors de son cheminement. L'achat d'un service de transit peut donc être décrit plus précisément comme le droit pour un FSI de voir son trafic traité comme le trafic du réseau du fournisseur de transit lors du passage dans une interface entre entités homologues.

(40) La connectivité Internet constitue donc un service susceptible d'être vendu et revendu sur une base commerciale à tout niveau de la hiérarchie du FSI. Rien n'empêche un FSI qui souhaite fournir de la connectivité d'obtenir celle-ci en devenant tout simplement le client d'un réseau supérieur (même si la principale activité lucrative peut très bien être la prestation de services à valeur ajoutée ou de services en ligne, outre l'offre d'une connectivité de base). Tout le trafic à destination ou en provenance de ses clients devra alors passer par le réseau offrant le transit. Les FSI qui fonctionnent de cette façon sont appelés «revendeurs».

iv) **Structure d'Internet**

a) *Les réseaux du plus haut niveau*

(41) Bien que les FSI puissent s'adresser les uns après les autres à un FSI plus grand encore pour la fourniture de services de transit, il existe une limite logique à ce processus. Le trafic qui est progressivement repassé vers des réseaux de niveau supérieur finit par aboutir dans les mains d'un FSI qui ne peut plus se tourner vers quiconque et qui doit alors soit prendre lui-même la responsabilité de faire parvenir le trafic à destination par le biais des interfaces entre entités homologues, soit le retourner sans l'avoir fait parvenir à destination. Ces réseaux (ou les FSI concernés) sont appelés «réseaux du plus haut niveau» ou «FSI du plus haut niveau».

(42) Il est absolument nécessaire pour tout FSI qui souhaite devenir un réseau du plus haut niveau d'avoir des accords d'échange de trafic avec tous les autres réseaux du plus haut niveau. S'il existe quatre réseaux du plus haut niveau sur Internet — A, B, C et D —, A peut acheminer le trafic vers B, C et D pour autant qu'il ait un accord d'échange de trafic avec chacun d'entre eux. Tout client de A peut aussi obtenir que son trafic soit acheminé vers B, C ou D, ainsi que, bien entendu, vers A. Un FSI, de quelque niveau qu'il soit, qui n'aurait pas conclu d'accord d'échange de trafic avec A, B, C et D ne pourrait offrir une connectivité intégrale qu'en achetant des services de transit, directement ou indirectement (*via* un FSI intermédiaire), à l'un au moins des quatre réseaux.

(43) Si ces réseaux du plus haut niveau ne prenaient pas la responsabilité finale pour l'acheminement de tout le trafic que leur transmettent les réseaux subordonnés, aucun FSI ne pourrait le faire à leur place, et les paquets courraient le risque de se retrouver piégés dans des boucles sans fin. La position des FSI du plus haut niveau n'est donc pas la même que celle des FSI qui leur sont subordonnés. Ils sont avantagés par le fait qu'ils peuvent offrir une connectivité intégrale sans recourir à une interconnexion payante, telle que le transit. (Il peut cependant arriver que certains très grands réseaux achètent du transit de façon tout à fait marginale, par exemple lorsqu'ils ont hérité d'accords de transit dans le cadre de l'acquisition d'un FSI.) Les FSI du plus haut niveau ne peuvent maintenir leur position qu'en conservant les accords d'échange de trafic qui les lient à tous les autres réseaux du plus haut niveau. À défaut d'avoir ou de conserver des accords de ce type, ils ne peuvent plus offrir une couverture complète et sont relégués au statut de FSI de second rang.

(44) L'obligation de ne fournir une connectivité intégrale que par le biais d'accords d'échange de trafic peut sembler imposer un lourd fardeau

aux réseaux du plus haut niveau, car elle laisse supposer qu'ils doivent solliciter tous les nouveaux réseaux qui se créent et conclure avec eux des accords d'échange de trafic afin de continuer à offrir à leurs clients une connectivité totale sur Internet. Toutefois, ce sont les réseaux du plus haut niveau qui ont le pouvoir de négociation. En effet, le droit d'accéder à un réseau plus grand est beaucoup plus intéressant pour les clients d'un petit réseau que celui d'accéder à un réseau plus petit pour les clients d'un grand réseau. L'interconnexion à un grand réseau peut donner à un petit FSI la possibilité d'offrir à ses clients des connexions avec des milliers de sites, tandis que, dans le cas inverse, le gain pour les clients d'un grand réseau se réduit, en termes d'accès, à quelques dizaines ou centaines de sites supplémentaires. Par conséquent, le grand réseau est en mesure de fixer les modalités d'interconnexion. D'ordinaire, un petit FSI qui pénètre sur le marché a peu de chances d'obtenir un accord d'échange de trafic d'un réseau du plus haut niveau, et il n'aura donc d'autre choix que d'acheter du transit à l'un des réseaux du plus haut niveau. Pour préserver leur position, il suffit aux réseaux du plus haut niveau de conclure des accords d'échange de trafic uniquement avec des réseaux d'importance similaire. Ce faisant, ils auront toutes les chances de pouvoir accéder aux réseaux de tous les nouveaux opérateurs.

(45) Alors que, aux premiers temps d'Internet, les accords d'échange de trafic se concluaient assez facilement, les grands réseaux se montrent aujourd'hui de plus en plus réticents à offrir aux réseaux plus petits un accès sans contrepartie financière et à permettre de la sorte aux clients de ces derniers de «circuler gratuitement». C'est ainsi que les petits réseaux souhaitant s'interconnecter avec les grands et, plus particulièrement, ceux qui veulent une connexion directe avec les réseaux du plus haut niveau peuvent être priés de remplir certaines conditions avant que l'éventualité d'un échange de trafic ne soit envisagée. Des demandes d'échange de trafic peuvent être refusées, les FSI concernés étant alors invités à devenir des clients plutôt que des entités homologues. Il se peut que ces FSI décident de ne pas devenir des clients d'un réseau du plus haut niveau, mais de bénéficier de leurs services par l'intermédiaire d'un revendeur. Comme il est difficile pour les petits réseaux de conclure des accords d'échange de trafic avec les réseaux du plus haut niveau, le nombre de FSI de ce niveau reste relativement peu élevé. Le secteur est donc constitué d'une hiérarchie de FSI dont les réseaux sont progressivement de plus en plus grands et de plus en plus étendus géographiquement, qui fournissent du transit aux réseaux plus petits et plus locaux, incapables d'acheminer le trafic eux-mêmes.

(46) Il convient de noter que, bien que les réseaux du plus haut niveau assument une fonction déterminante de porteurs, ils sont aussi tous intégrés verticalement dans une mesure significative. Au nombre de leurs clients, on trouve des utilisateurs finals et des revendeurs. Il est donc important, pour les FSI dépendants, d'obtenir l'accès à ces réseaux du plus haut niveau, afin d'accéder non seulement aux réseaux dépendants concernés, mais aussi à la clientèle directe du réseau du plus haut niveau.

b) *Les FSI du second niveau*

(47) Entre les deux extrêmes que sont, d'une part, les FSI du plus haut niveau, qui dépendent exclusivement de l'échange de trafic, et, d'autre part, les revendeurs, qui dépendent exclusivement du transit, il existe une catégorie intermédiaire de FSI, qui disposent d'un certain nombre d'accords d'échange de trafic, mais qui, du fait que ceux-ci ne leur permettent pas d'offrir une connectivité suffisante, doivent acheter du transit auprès d'au moins un réseau du plus haut niveau. Ces FSI sont appelés «FSI du second niveau»; ils offrent à leurs clients à la fois du transit revendu et de la connectivité acquise sur la base d'accords d'échange de trafic. En raison de la nécessité d'acquérir du transit, les accords d'échange de trafic secondaire ne peuvent que dupliquer des itinéraires qui seraient de toute manière accessibles en utilisant les services de transit proposés par un réseau du plus haut niveau.

(48) Différents motifs peuvent amener un FSI à avoir des accords d'échange de trafic secondaire. Certaines connexions peuvent ainsi se justifier pour des raisons de commodité ou d'économie. À titre d'exemple, il peut être intéressant pour deux FSI qui sont adjacents ou se chevauchent de s'échanger leur trafic directement, plutôt que de le faire transiter sur des centaines ou des milliers de kilomètres supplémentaires à travers plusieurs réseaux successifs. Parfois, l'interconnexion locale directe peut cependant constituer une mauvaise solution de remplacement au

transit. Tel est, par exemple, le cas si l'une des deux parties ne peut pas ou ne veut pas faire les investissements financiers nécessaires ou continuer à assurer la conformité ou la fiabilité du lien, ou encore si des obstacles réglementaires ou autres font qu'il est difficile, voir impossible, d'obtenir à un coût raisonnable l'installation physique ou l'autorisation nécessaires à l'interconnexion. Contrairement aux apparences, il peut alors s'avérer plus simple et moins onéreux d'envoyer le trafic local à un fournisseur de transit distant, même si cela rallonge le trajet. C'est ainsi qu'une partie importante du trafic Internet intraeuropéen transite actuellement par des réseaux américains.

(49) Certains accords d'échange de trafic secondaire reflètent aussi des conditions historiques qui ont entre-temps changé; il se peut, par exemple, que deux réseaux autrefois de dimension comparable, mais ayant connu des développements sensiblement différents décident de maintenir leurs connexions. Il ressort des données collectées au cours de l'enquête que certains FSI du second niveau continuent à échanger du trafic avec des réseaux du plus haut niveau, alors même qu'ils ne remplissent pas les critères techniques imposés actuellement par ces derniers aux nouveaux candidats. Les réactions hostiles du public qui UUNet a essuyées en 1997 lorsqu'elle a essayé de mettre fin aux accords d'échange de trafic qui la liaient avec plusieurs FSI du second niveau montrent que ces questions ne dépendent pas uniquement de considérations économiques. […] (*). Pour les FSI du second niveau, la détention d'accords d'échange de trafic public avec certains réseaux du plus haut niveau est un outil de commercialisation utile, même si, pour des raisons techniques et économiques, ils dépendent largement du transit pour fournir un service aux niveaux de rapidité, de qualité et de fiabilité requis.

(50) Dans leur réponse à la communication des griefs, les parties notifiantes ont contesté cette conception qui fait d'Internet une structure hiérarchisée. Elles font valoir que, à l'origine, Internet a été conçu de façon à n'être pas hiérarchisé, afin d'éviter la vulnérabilité stratégique liée aux architectures de réseaux basées sur des connexions centralisées et hiérarchisées et sur des structures par niveaux. Toutefois, il a été observé que ces objectifs sont antérieurs à la structure commerciale actuelle d'Internet et que, en outre, ni le fonctionnement actuel d'Internet ni son développement futur ne reflètent nécessairement la philosophie à l'origine du projet de recherche initial.

(*) Des parties de ce texte ont été adaptées de manière à ne pas divulguer des informations confidentielles; ces parties sont mises entre crochets et marquées d'un astérisque.

v) **Avantages économiques du transit par rapport à l'échange de trafic sans contrepartie financière**

(51) Il n'est pas tout à fait correct de présenter l'échange de trafic sans contrepartie financière comme une option gratuite (par opposition au transit, qui, lui, est payant). Chaque partie à un accord d'échange de trafic doit supporter les frais liés à l'installation de la connexion ainsi que les coûts de service et d'entretien pour le maintien du lien en état de marche. Cette solution se revèle plus ou moins chère que l'achat de transit selon le FSI concerné et le prix auquel il peut se procurer du transit.

(52) Une fois l'accord d'échange de trafic conclu, chaque partie souhaite s'assurer qu'elle n'est pas désavantagée en raison d'un flux déséquilibré dans l'interface. Contrairement à ce qui se passe pour la téléphonie commutée publique traditionnelle fondée sur une rémunération du service fourni, où un trafic déséquilibré avantage financièrement la partie qui reçoit le flux d'entrée net, le trafic reçu *via* l'interface représente un coût qui doit être couvert par les revenus tirés des abonnements. À court terme, il n'y a, d'un point de vue financier, aucune raison d'accepter un déséquilibre net de trafic. Le principe sur lequel reposent les accords d'échange de trafic est que chaque partie aide l'autre à traiter son trafic. Les diverses stratégies de gestion du trafic élaborées par les grands réseaux montrent que le trafic est une marchandise générant des coûts plutôt que des revenus: en effet, elles visent toutes à réduire le plus possible le temps que le trafic émanant des réseaux homologues plus petits (ou les réponses à ce trafic) passe sur leur réseau. Un grand réseau peut subordonner l'échange de trafic à la condition que le petit réseau s'interconnecte non pas à un point, mais à plusieurs, ce qui lui permet de pouvoir transmettre à celui-ci les paquets à transporter *via* le trajet le plus court («hot potato routing»).

(53) L'échange de trafic présente toutefois des avantages. Dans le cas où le flux est déséquilibré, aucune partie ne touche certes de l'autre une compensation pour le surplus de trafic acheminé, mais chacune fait l'économie des frais de comptabilité, de facturation et de recouvrement. En outre, en dépit des coûts d'interconnexion, il peut être beaucoup moins onéreux d'avoir un

nombre même élevé d'accords d'échange de trafic plutôt que d'acheter du transit.

(54) Du fait qu'un accord d'échange de trafic déséquilibré est bien plus avantageux pour la plus petite des deux parties, les grands réseaux se montrent de plus en plus réticents à offrir aux petits la possibilité de «circuler librement» en utilisant leur réseau gratuitement. Les politiques d'échange de trafic définies par les grands réseaux visent aussi à conserver la clientèle de ceux qui leur achètent du transit et à ériger des obstacles afin de les empêcher de devenir des FSI du plus haut niveau à part entière. Il convient de noter que les FSI décident cas par cas de la suite à donner aux demandes d'échange de trafic, sans forcément suivre la politique qu'ils ont annoncée en la matière.

(55) L'achat de transit présente lui aussi certains avantages. Cette solution permet d'éviter les frais initiaux liés à la construction des installations ainsi que les risques associés à la négociation d'accords d'interconnexion. Il peut aussi être plus intéressant d'acheter du transit directement à un réseau du plus haut niveau et d'être ainsi sûr de bénéficier d'un service fiable, rapide et de qualité, plutôt que de dépendre de connexions secondaires qui datent.

(56) Il a été difficile de quantifier les coûts induits par chacune des deux options, ceux-ci étant fonction de l'opérateur concerné. À titre d'exemple, il peut se réveler beaucoup plus dispendieux pour les opérateurs de télécommunications disposant d'un réseau à fibres relativement étendu d'acheter du transit plutôt que de se raccorder à des FSI du plus haut niveau sur la base d'accords d'échange de trafic.

(57) Il se peut que, pour un FSI tenu d'acheter du transit, la meilleure solution consiste à recourir, dans toute la mesure du possible, à tout accord d'échange de trafic secondaire qu'il a conclu et à ne confier au fournisseur de transit que le trafic qu'il ne peut pas envoyer aux interfaces qui le relient à des résaux homologues. En théorie, cette solution devrait lui permettre d'acheter une quantité minimale de transit. En pratique, si ce FSI doit supporter les coûts relativement élevés (et inévitables) engendrés par l'accord de transit basé sur le trafic théorique à un point de connexion plutôt que sur le trafic réel, les accords d'échange de trafic secondaire peuvent n'offrir que peu d'avantages supplémentaires par rapport au transit et avoir un intérêt plus symbolique que réel.

## B. DÉFINITION DU MARCHÉ

### 1. *Marchés de produits*

#### i) **Services d'accès reliant l'hôte au point de présence**

(58) Le premier et dernier lien de la chaîne est celui qui existe entre l'ordinateur hôte (ou le point d'accès, dans le cas d'un réseau privé) et le point de présence le plus proche de son FSI. Comme nous l'avons signalé précédemment, cette connexion se fait soit par le réseau commuté public, soit par une ligne spécialisée privée. La connexion n'est, en règle générale, pas fournie par le FSI, même si elle peut l'être à la demande du client. Dans le cas d'un accès par ligne commutée, le client fait le plus souvent appel aux services d'un opérateur des télécommunications public local. L'accès spécialisé offre plusieurs options, comme l'autofourniture, l'obtention d'une ligne louée auprès d'une compagnie de téléphone ou d'un autre service public disposé à proposer ce genre de services, voire auprès du FSI lui-même.

(59) Les conditions de concurrence sont différentes à ce niveau de celles qui prévalent à celui des FSI ou plus en amont. Rien ne distingue les services téléphoniques locaux qui peuvent être achetés aux fins d'Internet des services téléphoniques susceptibles d'être achetés pour toute autre forme de téléphonie locale en boucle. L'accès spécialisé consiste simplement en la fourniture d'une connexion par le câble; peuvent offrir ce genre de services non seulement les compagnies téléphoniques, mais également toute autre entreprise à même de louer ou de développer la capacité nécessaire. Aucune des personnes interrogées lors de l'enquête de la Commission n'a estimé que l'un quelconque des marchés en cause à ce niveau serait affecté par la concentration, et la question n'a donc pas été examinée plus avant.

#### ii) **Services d'accès à Internet**

(60) Les parties ont prétendu initialement que d'autres types de services de transmission des données pouvaient parfaitement se substituer aux services Internet. Cette affirmation ne nous semble pas fondée. Ceux qui achètent un service d'accès à Internet le font afin de pouvoir atteindre d'autres utilisateurs reliés à la Toile. La fourniture d'installations de transmission des données spécifiques d'utilisateur final à utilisateur final reposant sur d'autres protocoles de

données permettrait certes aux clients d'être connectés à un nombre limité d'autres clients utilisant le même protocole, mais elle n'offrirait pas un accès permanent et sans entrave à la communauté des utilisateurs d'Internet, alors que cela constitue précisément la principale motivation d'achat. Les autres types de services de transmission des données ne constituent donc pas de véritables substituts.

(61) Le FSI fournit un accès de base sous la forme d'un équipement, d'un logiciel, d'une configuration de réseau, d'une assistance au client et de services de facturation, de façon à permettre au client d'utiliser son accès Internet.

iii) **Connectivité Internet du plus haut niveau ou universelle**

(62) Les fournisseurs de ce type de service d'accès à Internet peuvent être intégrés verticalement dans une mesure plus ou moins grande et être des réseaux du plus haut niveau à part entière, des FSI du second niveau ou des revendeurs. Aux fins de la définition du marché, la question est de savoir si les FSI sont tous dans une relation de concurrence pour la prestation des mêmes services de connectivité ou s'il existe des marchés distincts et plus étroits au sein même de ce secteur.

(63) En pratique, aucun FSI ne peut se permettre de constituer son offre de connectivité progressivement. Les clients attendent immédiatement de leur FSI qu'il leur donne la possibilité d'échanger des messages avec toute personne reliée à Internet. Nous avons déjà souligné à quel point il était difficile de parvenir à ce résultat au moyen d'accords d'échange de trafic bilatéraux (nécessité d'investir dans des liaisons de raccordement, négociation de milliers d'accords d'interconnexion et risque de voir les négociations échouer, etc.). Il faut donc obtenir cette connectivité auprès d'une entité qui a un accès direct ou indirect intégral sur tout Internet, et ce selon les normes de qualité, de rapidité et de fiabilité appropriées.

(64) Le service de connectivité proposé par chaque FSI est unique, dans le sens où aucun autre FSI n'offre un produit identique. Chaque FSI propose un mélange composé d'un accès direct à ses propres clients, qui lui sont directement connectés, ainsi qu'aux clients des réseaux subordonnés et d'une interconnexion avec les réseaux d'autres FSI, leurs clients et les réseaux subordonnés. Les interconnexions peuvent se faire sur la base du transit ou d'un échange de trafic. En règle générale, plus un FSI est petit, plus il est probable qu'il dépend essentiellement ou entièrement du transit, et plus il est grand, plus il est probable qu'il dépende de connexions internes ou de l'échange de trafic. Par conséquent, le contenu et le prix du produit offert par un FSI donné sont fonction de facteurs tels que la taille de son réseau ou la nature précise des relations qu'il entretient avec d'autres réseaux. L'offre peut aussi se différencier en termes de qualité, celle-ci n'étant pas la même selon que le réseau qui achemine les messages doit leur faire faire de nombreux bonds ou non. En principe, les services proposés par deux réseaux sont substituables pour autant que ces deux réseaux peuvent offrir des niveaux de qualité équivalents, tandis que deux réseaux très différents l'un de l'autre sur ce plan ne sont pas forcément substituables.

(65) Seuls les FSI du plus haut niveau sont capables de fournir eux-mêmes entièrement une connectivité Internet intégrale, ci-après dénommée «connectivité du plus haut niveau ou "universelle"». Les FSI du second niveau peuvent offrir la connectivité dont ils disposent grâce à leurs accords d'échange de trafic (ou connectivité du second niveau), mais ils sont obligés de la compléter en achetant du transit. Les revendeurs ne peuvent fournir que de la connectivité revendue, mais qui peut être de la connectivité du plus haut niveau ou de la connectivité du second niveau, selon le réseau auquel ils l'ont achetée.

(66) Les produits proposés par les réseaux du plus haut niveau se distinguent des autres du fait que la connectivité est fournie entièrement sur la base d'accords d'échange de trafic entre ces réseaux du plus haut niveau ou en interne. Si les réseaux du plus haut niveau exercent leurs activités sur un marché qui leur est propre, il faut démontrer que ni les FSI du second niveau ni les revendeurs ne peuvent influer de façon significative sur leur comportement ni les empêcher d'agir de manière indépendante.

(67) Si les réseaux du plus haut niveau augmentaient le prix de leurs services de connectivité Internet de 5 %, par exemple, la structure des coûts des revendeurs augmenterait en principe dans la même proportion et cette augmentation devrait être répercutée sur le consommateur. Les opérateurs qui ne sont que des revendeurs ne peuvent donc pas exercer une pression concurrentielle sur les prix pratiqués par les réseaux du plus haut niveau.

(68) La position des FSI du second niveau est quelque peu différente. Contrairement aux revendeurs, ils ne dépendent pas entièrement des prix pratiqués par les réseaux du plus haut niveau. Ils disposent de nombreux accords d'échange de trafic, soit avec un autre FSI du même niveau, soit avec certains, mais pas avec la totalité, des réseaux du plus haut niveau. Ces accords peuvent leur offrir une solution de rechange limitée du fait qu'ils leur permettent d'avoir accès à certains sites sans devoir transiter par les réseaux des FSI du plus haut niveau, mais leur couverture est alors lacunaire. Plus la portée des connexions fondées sur des accords d'échange de trafic est grande, plus il est probable qu'un FSI du second niveau pourra offrir une large couverture. À titre d'exemple, s'il existe cinq réseaux du plus haut niveau de taille équivalente, un réseau secondaire ayant conclu des accords d'échange de trafic avec quatre d'entre eux peut plus facilement exercer une pression concurrentielle qu'un FSI ne disposant de connexions fondées sur de tels accords qu'avec un seul d'entre eux. Toutefois, la connectivité de second niveau offerte par un FSI du second niveau ne constitue en aucun cas un service suffisamment substituable à la connectivité fournie par le réseau du plus haut niveau pour pouvoir être considéré comme faisant partie du même marché.

(69) Les FSI du second niveau qui souhaitent offrir une connectivité intégrale doivent continuer à acheter du transit aux réseaux du plus haut niveau et, partant, ne contrôlent pas totalement la structure de leurs coûts. Rien ne permet de penser que les clients considèrent un service d'accès limité comme substituable à un service d'accès total, et une augmentation des prix de l'ordre de 5 à 10 %, par exemple, ne suffirait sans doute pas pour les inciter à changer de prestataire. En se fondant sur l'hypothèse d'un comportement monopolistique, si les réseaux du plus haut niveau agissent de concert, personne ne peut proposer un service substituable en cas d'augmentation des prix. Si tous les FSI du plus haut niveau décident d'augmenter le prix de l'interconnexion de transit de 5 %, les autres FSI ne peuvent exercer une pression concurrentielle que s'ils sont en mesure d'utiliser les accords d'échange de trafic qui les lient à certains réseaux du plus haut niveau afin d'éviter l'incidence de ces augmentations. Cependant, confrontés à une telle remise en cause de leur stratégie d'augmentation des prix, les réseaux du plus haut niveau pourraient réagir en faisant payer toute interconnexion, qu'elle se fonde sur un échange de trafic ou sur le transit. Dans une telle situation, le pouvoir de négociation inégal des FSI du second niveau ne leur permettrait pas de contrebalancer efficacement cette pression.

(70) En résumé, le marché en cause sur lequel les parties à la concentration exercent leurs activités est donc celui de la fourniture de connectivité Internet du plus haut niveau ou «universelle», comme expliqué ci-dessus.

iv) **Évolution de la définition du marché**

(71) Le concept de «réseau du plus haut niveau» ne traduit peut-être pas la réalité économique actuelle, dans la mesure où certains des opérateurs apparemment capables de fonctionner comme des réseaux du plus haut niveau doivent, en fait, payer pour une partie, voire pour la totalité, de leurs échanges de trafic. D'autres peuvent bénéficier d'accords d'échange de trafic qui ne seraient plus conclus aujourd'hui, et leur statut de réseau du plus haut niveau est donc sujet à caution. De ce fait, le nombre des sociétés réellement capables de peser sur la concurrence est peut être plus faible que le concept de «réseau du plus haut niveau» ne pourrait le laisser croire.

(72) Au cours des dernières années, le trafic sur Internet a connu une croissance substantielle. Il a fallu procéder à d'importantes mises à niveau de la capacité, non pas tant pour conquérir un avantage concurrentiel que simplement pour maintenir une qualité de service acceptable en termes de rapidité et de fiabilité, afin de faire face à l'augmentation de l'utilisation et, partant, des encombrements. Le problème est non seulement l'arrivée de nouveaux clients, mais aussi l'apparition de nouvelles applications, comme la transmission vidéo, qui utilisent une grande largeur de bande. La capacité des plus gros câbles des plus grands réseaux a augmenté sensiblement en un laps de temps très court. Les connexions du plus haut niveau, qui utilisaient autrefois des câbles T1 (dont la capacité ou la vitesse était de 1 544 000 bits par seconde), se font maintenant grâce à des câbles DS3 ou T3 (45 millions de bits par seconde), et la plupart des grands réseaux de base auront bientôt des connexions dont la capacité sera de 155 millions de bits par seconde (OC-3), voire de 622 millions (OC-12). Les réseaux qui n'ont pas évolué au niveau technique ou sur le plan de la capacité ont perdu du terrain. Même si ces réseaux étaient autrefois en mesure d'offrir de la connectivité Internet du plus haut niveau ou «universelle» en respectant les normes d'alors, ils n'en sont plus forcément capables aujourd'hui.

(73) Il y a peu de temps encore, il pouvait suffire à un FSI d'avoir, par exemple, des accords d'échange de trafic aux PAN avec tous les autres FSI ayant une certaine présence à ces points pour avoir le statut de réseau du plus haut niveau. Toutefois, comme les engorgements ont augmenté aux PAN, les principaux fournisseurs tendent de plus en plus à conclure leurs propres accords d'échange de trafic privé à d'autres points que les PAN. Tant que les principaux réseaux continuent de procéder à des échanges de trafic aux PAN, le fait qu'ils décident aussi de conclure des accords d'échange de trafic privé entre eux ne modifie pas nécessairement la définition du marché. Toutefois, si les grands réseaux refusaient de conclure des accords d'échange gratuit avec les petits réseaux qui n'échangent actuellement du trafic qu'aux PAN, ces derniers ne fonctionneraient plus comme des FSI du plus haut niveau et ne relèveraient plus de la définition du marché en cause. Étant donné que ce processus en est encore à ses prémisses, la définition du marché adoptée dans le présent document ne sera pas limitée dans sa portée afin d'anticiper des développements à venir, mais il conviendra de considérer qu'une telle évolution a toutes les chances de se produire au moment d'apprécier la puissance de marché des parties.

v) **Réponse des parties**

(74) Dans leur réponse à la communication des griefs et aussi lors de l'audition, les parties ont contesté l'affirmation selon laquelle Internet aurait une structure hiérarchisée. Elles prétendent que n'importe quel FSI pourrait rendre ineffective toute augmentation de prix imposée par un détenteur de monopole hypothétique comprenant l'ensemble des réseaux du plus haut niveau, en détournant le trafic vers des réseaux de second niveau, le cas échéant en étendant la couverture des accords d'échange de trafic conclus avec ces réseaux. Ainsi, selon les parties, n'importe quel FSI pourrait se connecter à un autre FSI et éviter ainsi d'avoir recours aux réseaux du plus haut niveau pour compléter sa connectivité.

(75) Ainsi que des tiers l'ont souligné, il est très peu probable que le fait d'agir de la sorte puisse ôter tout effet à une augmentation de prix. En effet, un FSI souhaitant obtenir une connectivité Internet du plus haut niveau ou «universelle» en achetant du transit aux réseaux du plus haut niveau ne pourrait pas échapper à une augmentation de prix imposée par un détenteur de monopole hypothétique en achetant du transit à une autre source, dans la mesure où il n'existe pas d'autres sources. Tenter d'éviter un augmentation de prix en développant des réseaux de connexions de second niveau (ce qui constituerait une condition préalable indispensable pour qu'un FSI du second niveau puisse offrir du transit) serait pratiquement impossible et impliquerait des coûts très élevés, en raison de la nécessité d'installer des cricuits soit vers des points d'interconnexion privés, soit vers des points d'interconnexion publics. De fait, dans leur rapport intitulé «Concurrence sur l'Internet: l'impact de la concentration MCI/WorldCom», les propres experts des parties reconnaissent au point 3.1, dans lequel ils examinent les possibilités offertes par l'échange de trafic par rapport au transit, que «… le maintien d'un grand nombre d'interconnexions directes pour l'échange de trafic peut s'avérer trop coûteux. Un petit réseau peut souhaiter n'avoir qu'un nombre limité de telles interconnexions directes et obtenir une connectivité Internet universelle en achetant du transit à un autre réseau». Même pour les FSI plus importants, mais qui ne font pas partie des réseaux du plus haut niveau, de telles connexions ne seraient pas rentables pour les niveaux de trafic impliqués, dans la mesure où il faudrait créer un nombre de liens probablement trop élevé pour qu'un FSI puisse les gérer efficacement. En outre, chacun des différents FSI avec lesquels il faudrait établir des connexions, c'est-à-dire des FSI autres que les réseaux du plus haut niveau, ne gérerait qu'une très faible partie du trafic Internet total (un tiers a estimé qu'aucun FSI hormis ceux du plus haut niveau ne pourrait contrôler plus de 2 % du trafic), et les coûts que devrait supporter un FSI pour installer les liens nécessaires seraient supérieurs au coût de l'augmentation de 5 à 10 % appliquée au transit par le détenteur de monopole hypothétique. Il a également été souligné que la création de tels liens nécessiterait une coordination entre un grand nombre d'opérateurs, entraînerait des pertes d'efficacité sur le plan technologique et prendrait beaucoup de temps.

(76) En outre, même si un FSI réussissait à créer un réseau de connexions secondaires pour les échanges de trafic, il ne pourrait pas atteindre les clients reliés directement au détenteur de monopole hypothétique. Or, l'accès à ces clients constitue un élément essentiel pour obtenir une connectivité Internet universelle. La mise en place d'une connectivité d'un autre type, basée sur un réseau de connexions secondaires ne

comprenant pas les réseaux du détenteur de monopole hypothétique, ne permettrait pas d'obtenir une connectivité Internet universelle et ne constituerait pas une solution de remplacement rentable à la connectivité offerte par les réseaux du plus haut niveau actuels.

(77) Les parties elles-mêmes semblent l'admettre, dans la mesure où elles font également valoir que même si des échanges de trafic secondaires ne constituaient qu'une solution de remplacement partielle, l'utilisation de connexions secondaires diminuerait la dépendance d'un FSI par rapport au transit fourni par le détenteur de monopole hypothétique et lui permettrait d'échapper aux conséquences d'une augmentation de prix de 5 à 10 %. Toutefois, il a été souligné que le détenteur de monopole hypothétique pouvait fixer des prix de transit qui ne soient pas liés à l'intensité d'utilisation (ce qui est déjà le cas aujourd'hui) et réduire ainsi l'intérêt qu'aurait un FSI à ne plus faire passer une partie de son trafic par les fournisseurs du plus haut niveau, ce qui enlèverait tout attrait aux échanges de trafic secondaires, même en tant que solution de remplacement partielle et très limitée.

2. *Marchés géographiques en cause*

i) **Services destinés aux entreprises et services «voyageurs»**

(78) Sur deux des marchés identifiés au début par les parties (le marché des services destinés aux entreprises et celui des services «voyageurs»), les parts de marché combinées des parties n'auraient pas été suffisamment importantes pour être jugées préoccupantes au regard de la concurrence, que ces marchés soient définis au niveau national ou d'une manière plus large. Par conséquent, il n'est pas nécessaire de définir l'étendue géographique de ces marchés.

ii) **Services de portage**

(79) Dans la décision qu'elle a rendue dans l'affaire Unisource, la Commission a déclaré que l'offre et la demande de ce type de service sont, par nature, au moins de caractère transfrontalier régional. La proximité géographique entre acheteurs et fournisseurs de capacités n'a guère d'importance pour le transit commuté, service auquel les entreprises de télécommunications recourent plutôt que d'exploiter leurs propres lignes internationales ou pour alléger le trafic de pointe sur ces lignes. De même, les services de transit spécialisé offrent des capacités d'acheminement par câble ou satellite dans les pays tiers. Enfin, l'utilisation de services de pivot offre une solution de rechange par rapport à la conclusion d'un nombre indéterminé d'accords bilatéraux avec divers opérateurs. Pour ce qui est des services de portage, les marchés en cause sont, aux fins de l'appréciation de la présente opération, de portée européenne et transatlantique (entre l'Europe et les États-Unis d'Amérique).

iii) **Services Internet**

(80) L'étendue géographique des différents marchés de services Internet dépend du niveau considéré. La connexion physique entre l'utilisateur final et le FSI, qu'il s'agisse d'un accès par ligne commutée ou d'un accès par ligne spécialisée, ne peut être fournie que localement, par un fournisseur actif au niveau local, et ne fait, de toute manière, généralement pas partie des services offerts par le FSI. Cette connexion pourrait être assurée par une compagnie de téléphone locale ou par tout autre fournisseur de services de transmission par câble. À ce niveau, les marchés géographiques sont ainsi régionaux ou nationaux, selon l'étendue du réseau câblé du fournisseur. Cependant, étant donné que les parties n'occupent pas de position privilégiée sur les marchés de la fourniture de services de raccordement d'abonnés en Europe, il n'est pas nécessaire de définir l'étendue géographique de ces marchés précis.

(81) Les FSI concurrents en matière de fourniture aux utilisateurs finals de services d'accès à Internet peuvent être actifs sur des marchés essentiellement régionaux, à savoir des marchés locaux et nationaux. Certains FSI peuvent consister en de petites structures implantées localement. Cependant, lorsqu'il s'agit de grandes entreprises, les utilisateurs finals peuvent rechercher un FSI au niveau mondial, et les FSI susceptibles de traiter avec ce type de clients peuvent également proposer leurs services au niveau mondial.

(82) La dimension internationale d'Internet apparaît plus nettement avec les FSI importants, qui sont souvent actifs au niveau national ou au niveau international. Bien que les réseaux du plus haut niveau qui se sont développés jusqu'à présent possèdent leur centre d'exploitation aux États-Unis d'Amérique, ils sont les seuls fournisseurs à pouvoir offrir du transit vers toutes les parties d'Internet, contrairement à la téléphonie vocale traditionnelle, où les opérateurs ont généralement tendance à concentrer leurs activités sur

un territoire donné et à relayer le trafic devant passer par ce territoire. Les conditions offertes par tout FSI, quel que soit son lieu d'implantation dans le monde, dépendent des conditions que lui accordent ces fournisseurs de transit, qu'il s'agisse de transit direct ou de transit indirect. Ils peuvent être fortement intégrés verticalement. Par exemple, UUNet possède des filiales de services aux particuliers dans de nombreux pays européens. Une augmentation du prix d'accès aux réseaux du plus haut niveau affecterait l'ensemble des utilisateurs dans le monde. Par conséquent, il existe effectivement un marché global.

(83) Dans leur réponse à la communication des griefs, les parties ont déclaré que la définition du marché géographique était incorrecte, dans la mesure où les FSI n'avaient pas absolument besoin d'obtenir leur connectivité auprès de l'un des réseaux du plus haut niveau. Toutefois, la définition géographique des parties est étroitement liée à l'opinion qu'elles ont exprimée à propos de la définition des marchés de produits, mais elle ne cadre pas avec le marché de produits tel qu'il est défini aux fins de la présente décision.

## C. APPRÉCIATION AU REGARD DE LA CONCURRENCE

### 1. *Service de portage*

(84) La position des parties sur le marché des services de portage peut être considérée en termes de capacités européennes et de capacités transatlantiques.

(85) En Europe, la plus grande partie des capacités, environ 95 % selon les estimations des parties, sont détenues par les compagnies de téléphone en place. Bien que WorldCom construise des réseaux de ville à ville, MCI n'est pas dotée de capacités importantes de ce côté de l'Atlantique. À cet égard, l'opération envisagée ne pose donc pas de problème au regard de la concurrence.

(86) En ce qui concerne les capacités transatlantiques, il ressort des informations communiquées par les parties qu'elles détiendraient une part combinée de capacités théoriques vers les États-Unis d'Amérique de 23 % et seraient ainsi le deuxième plus important détenteur de capacités après AT&T (29 %). Cette répartition des capacités changera lorsque les câbles transatlantiques, tels que Gemini (qui appartient, entre autres, à WorldCom), seront mis en service (en principe, au milieu de l'année 1998), autrement dit lorsque la part des capacités disponibles détenues par WorldCom connaîtra une augmentation théorique. Cependant, d'autres câbles devraient être mis en service, ce qui implique que tout avantage que WorldCom pourrait retirer temporairement de son nouveau câble est susceptible de disparaître rapidement.

### 2. *Services d'accès à Internet*

(87) Les parties ont soutenu qu'il existait une concurrence importante au niveau des fournisseurs de services Internet destinés aux particuliers et que les obstacles à l'entrée sur ce marché étaient réduits. Cela n'a pas été contesté par les tiers qui ont répondu aux demandes de renseignements. Cependant, la Commission a pu constater que les FSI qui étaient en concurrence avec les fournisseurs actifs sur les marchés en aval étaient essentiellement des revendeurs de connectivité achetée aux fournisseurs opérant plus en amont. L'analyse a donc principalement porté sur les marchés sur lesquels les parties opèrent toutes deux, notamment le marché de la connectivité Internet du plus haut niveau ou «universelle».

### 3. *Connectivité Internet du plus haut niveau ou «universelle»*

(88) Lorsque les parties ont été invitées à présenter des informations concernant leurs activités relatives à Internet, elles ont fondé les premières estimations de leur part de marché sur l'hypothèse que tout FSI possédant ses propres câbles constituait un fournisseur de réseau de base et que, dans la mesure où la plupart des FSI possédaient ce type d'installations, ils pouvaient être considérés comme des fournisseurs de réseau de base. À partir des estimations chiffrées du marché américain en 1996 tirées d'un rapport de Frost & Sullivan, les parties ont estimé que la taille du marché en 1997 aurait représenté environ 4,7 milliards de dollars des États-Unis et, partant, que les recettes liées à leurs services de base d'accès à Internet (à l'exclusion des services à valeur ajoutée) n'auraient pas dépassé 20 % du marché total.

(89) La Commission est réservée quant à cette définition du marché ou méthode de calcul de leur part de marché. Une définition selon laquelle tout FSI serait un fournisseur de réseau de base semble trop large, étant donné qu'elle ne fait

pas de distinction entre un petit revendeur implanté au niveau local et possédant une clientèle locale et les grands réseaux multinationaux du plus haut niveau. Les parties ont prétendu qu'il était impossible de calculer les parts de marché sur une autre base que celle qu'elles avaient utilisée, faute de données publiées et en raison des difficultés liées à la définition d'un fournisseur de réseau de base.

(90) La Commission a cependant souligné que, malgré ces prétendues difficultés, un certain nombre de tiers qui lui avaient adressé des observations avaient cherché à réaliser des études de marché à partir de ces informations ou des meilleures estimations qu'ils avaient pu se procurer. D'après ces études, le pouvoir de marché des parties notifiantes était considérablement plus important que celui qui aurait été déduit des propres estimations de ces dernières et laissait supposer qu'elles pourraient être en mesure de contrôler une partie substantielle d'Internet. Ces estimations, bien que reposant sur des méthodes de calcul différentes, tendaient toutes à montrer que la combinaison des réseaux des parties à la concentration conduirait à l'émergence d'une entité unique qui détiendrait une part de marché très importante.

(91) Un certain nombre de craintes ont été exprimées dans le cadre des réponses aux demandes de renseignements adressées par la Commission aux clients et aux concurrents des parties. Par exemple, une entreprise qui a acheté de la connectivité à l'une des parties à la concentration a déclaré que «l'opération envisagée réduirait ce nombre [à savoir, le nombre des autres fournisseurs de services crédibles] à trois. Faute d'autres sources fiables d'approvisionnement, les clients tels que [nom de l'entreprise concerné] pourraient devenir trop dépendants d'un petit nombre de fournisseurs, ce qui nuirait à la qualité du service… et entraînerait une pression à la hausse sur les prix». Un autre fournisseur de services Internet a déclaré que la concentration «risqu[ait] d'aboutir à la création d'un environnement peu souhaitable pour la fourniture de services Internet dans le marché commun, dans lequel les parties à la concentration détiendraient une position dominante». Une troisième entreprise a déclaré que «l'opération de concentration entre les deux principaux fournisseurs de réseau de base au niveau mondial entraînerait la création d'une position dominante qui pourrait fortement affecter la concurrence sur la structure de base d'Internet. Ces entreprises contrôleraient jusqu'à 55 % du trafic Internet au niveau des réseaux de base».

(92) Selon les informations qu'elle a transmises à la Federal Communications Commission (FCC) le 13 mars 1998, Sprint Corporation estime que, sur la base des données recueillies par le magazine *Boardwatch*, l'entité WorldCom/MCI devrait détenir environ 55 % de l'ensemble des connexions après la concentration. D'après le rapport du groupe Maloff d'octobre 1997, l'entité résultant de la concentration devrait obtenir 68 % des recettes d'Internet pour les transmissions utilisant les réseaux de base WorldCom et MCI. Selon les informations communiquées par Bell Atlantic à la FCC, la part de marché combinée des parties à la concentration devrait être de 60 % sur la base de rapports sous presse et de 58 % au vu de la proportion des itinéraires des clients utilisant des tables d'acheminement. D'après les informations transmises à la FCC par le groupe GTE, la part de marché combinée des parties à la concentration devrait être de 47 % sur la base de la bande passante totale indiquée par le magazine *Boardwatch*. Toutes ces estimations diffèrent très nettement des propres estimations des parties, basées sur leurs recettes, selon lesquelles leur part de marché devrait être d'environ 20 % après la concentration.

(93) Dans leur réponse à la communication des griefs, les parties ont expliqué que [entre 30 et 40 %](*) des 400 plus importants sites Internet étaient connectés à MCI et [entre 40 et 50 %](*) à WorldCom. Sur les [entre 30 et 40 %](*) connectés à MCI, [entre 5 et 15 %](*) sont connectés exclusivement à MCI et [entre 0 et 10 %](*) à la fois à WorldCom et à MCI, mais à personne d'autre. De même, sur les [entre 40 et 50 %](*) connectés à WorldCom, [entre 5 et 15 %](*) le sont exclusivement à WorldCom et [entre 0 et 10 %](*) uniquement à MCI et à WorldCom. Cela signifie que [entre 15 et 25 %](*) des 400 principaux sites Internet seraient connectés exclusivement à l'ensuité issue de la concentration. En supposant que tous les autres sites soient connectés à au moins trois des FSI du plus haut niveau, WorldCom/MCI détiendrait environ [entre 35 et 45 %](*) de ce marché.

(94) Enfin, les propos du directeur général de WorldCom, qui a déclaré que «l'existence d'un réseau important constitue un obstacle majeur à l'entrée des concurrents» ([9]), ont été cités.

(95) Du fait que les FSI ne sont pas tenus de publier les recettes Internet et qu'il n'existe pas de normes cohérentes de communication des données, il n'existe aucune estimation officielle fiable de la taille du secteur Internet dans son ensemble

([9]) *The Washington Post* du 29 septembre 1997.

ou de celle de tout sous-secteur y afférent. Il y a aussi une divergence de vues sur l'unité de mesure appropriée pour déterminer les parts et le pouvoir de marché. Il est ressorti des observations communiquées par les tiers qu'il n'existait pas de consensus, dans le secteur, autour d'une unité de mesure donnée, mais qu'il était admis que l'utilisation de plusieurs indices pouvait donner une image assez bonne de la situation. Un certain nombre de tiers ayant présenté leurs observations ont considéré que la prise en compte combinée des recettes et de l'intensité du trafic pouvait permettre d'obtenir les estimations les plus fiables.

(96) Par conséquent, la Commission a mené ses propres investigations afin de recueillir les données qui lui permettraient de déterminer avec la plus grande précision la taille et la structure du marché, en particulier la part de marché combinée des parties à la concentration.

i) **Méthodes de calcul possibles des parts de marché**

(97) En dehors des recettes et de l'intensité du trafic, qui seront abordées d'une manière plus détaillée ci-après, la Commission a également recueilli des données relatives à d'autres unités de mesure possibles, telles que la capacité totale d'interconnexion, le nombre d'adresses atteignables, le nombre de POP, la bande passante réelle utilisée pour les échanges de trafic, et a examiné la possibilité d'en tirer des conclusions acceptables.

(98) La capacité des liaisons installées (entre les clients et le FSI, entre les FSI et les points publics et privés d'échange de trafic) pourrait, en effet, donner une indication du potentiel d'un réseau en termes de performance et de taille, si l'on suppose qu'un acheteur n'acquiert et n'installe une capacité que s'il pense raisonnablement pouvoir l'utiliser. Les donnés qui ont pu être recueillies n'étaient pas suffisamment exhaustives pour permettre de tirer des conclusions solides sur la seule base des chiffres relatifs à la capacité. Toutefois, les données chiffrées disponibles concernant la capacité totale de l'ensemble des connexions (c'est-à-dire des connexions entre, d'une part, le réseau et ses abonnés et, d'autre part, le réseau et les réseaux homologues, qu'ils soient publics ou privés, et les fournisseurs de transit) confirment que les parties à la concentration détiendraient […](*) du marché des réseaux du plus haut niveau.

(99) En ce qui concerne les espaces d'adresses, il s'est avéré que les nouveaux réseaux ou clients pourraient peut-être se servir davantage de mécanismes permettant de limiter le nombre d'itinéraires et d'adresses annoncés et qu'un grand nombre d'adresses annoncées pouvait simplement traduire un retard relatif du réseau en termes de modernité. De plus, il n'a pas été aisé de vérifier précisément si la connectivité globale des entreprises interrogées (y compris leurs capacités de transit) leur permettait effectivement d'offrir les adresses et les rubriques d'itinéraires annoncées. D'une manière générale, la plupart des réseaux ont semblé se considérer en mesure de fournir une connectivité totale d'une façon ou d'une autre, et le nombre d'adresses annoncées n'a pas semblé constituer un bon indicateur de la taille ou de la puissance d'un réseau.

(100) En ce qui concerne les abonnés, il s'est révélé difficile de déterminer combien d'entre eux étaient de véritables utilisateurs. Par exemple, un réseau comptant une grande proportion d'entreprises parmi ses abonnés peut n'avoir, globalement, qu'un faible nombre d'abonnés, mais chaque entreprise peut avoir son propre réseau interne privé, auquel un grand nombre d'utilisateurs peuvent être reliés. Par conséquent, la Commission n'a pas estimé que le nombre d'abonnés constituait un indicateur très fiable de la puissance d'un réseau. De même, les données reposant sur le nombre de sites Web se sont révélées difficiles à utiliser. Les sites Web peuvent avoir des tailles très variables, mais ces différences n'apparaissent pas dans le nombre total de sites. La Commission n'a donc pas essayé de tirer de conclusions de ces données.

(101) Pour ce qui est des POP (points de présence), il a semblé qu'il pouvait, au moins en principe, exister une corrélation entre la taille du réseau et le nombre de POP, parce qu'un fournisseur de réseau de base n'utilise un POP que lorsqu'il doit atteindre un nombre critique de clients. Un concurrent, par exemple, a estimé que l'entité résultant de la concentration détiendrait environ 48 % de l'ensemble des POP existant aux États-Unis d'Amérique. Cependant, certains tiers ayant présenté des observations à la Commission ont considéré que le nombre de POP constituait l'un des indicateurs les moins fiables

pour déterminer la taille d'un réseau. Le nombre de POP dépendrait apparemment davantage, à certains égards, de l'architecture du système que de la taille du réseau. De plus, bien que le nombre de POP puisse correspondre au nombre d'abonnés dans une région donnée, le nombre d'abonnés ne peut pas en lui-même être un bon indicateur de la taille d'un paragraphe (par exemple, un réseau peut compter de nombreux abonnés qui l'utilisent peu et de nombreux POP, tandis qu'un autre peut compter un petit nombre d'abonnés qui l'utilisent beaucoup et un petit nombre de POP).

ii) **Identification des réseaux du plus haut niveau**

(102) Nombreux sont les tiers consultés par la Commission qui ont identifié les quatre mêmes FSI (à savoir le groupe WorldCom, MCI, Sprint et le groupe GTE/BBN, ou encore «les quatre grands») comme étant les réseaux les plus puissants. Cependant, l'analyse tant des données relatives aux recettes tirées de la fourniture de services d'accès à Internet que des intensités de trafic (qui est développée ci-après) n'a pas permis d'établir une distinction très nette entre les FSI les moins importants des quatre et les FSI de la catégorie suivante, considérés comme les plus importants après eux. Par conséquent, la Commission a examiné les accords d'échange de trafic conclus entre les principaux acteurs pour identifier les fournisseurs du plus haut niveau. La Commission a recherché une série d'accords d'échange de trafic permettant d'obtenir une connectivité gratuite totale sur l'ensemble du réseau Internet. Le fait qu'il n'existait pas de liste unique des PAN auxquels tout FSI donné devait procéder à un échange de trafic pour obtenir une couverture totale du réseau a rendu cette analyse plus difficile. Chaque FSI pouvait ainsi posséder sa propre série d'accords d'échange de trafic et être pourtant en mesure d'obtenir une connectivité totale sur l'ensemble du réseau. La Commission a rencontré une autre difficulté dans le fait que bon nombre de FSI dont la série d'accords d'échange de trafic pouvait laisser supposer qu'ils étaient des réseaux du plus haut niveau se sont révélés être des acheteurs de transit, et elle n'a pas pu déterminer clairement si ce transit était indispensable (parce que, par exemple, la connectivité, bien que totale sur le papier, était imparfaite dans les faits) ou seulement utilisé pour des raisons de commodité.

(103) Par conséquent, la Commission est partie de l'hypothèse que tout réseau du plus haut niveau devait nécessairement conclure des accords d'échange de trafic avec, au moins, chacun des quatre grands, qui sont en mesure de fournir une connectivité universelle sans recourir au transit. Si un FSI ne parvenait pas à conclure des accords d'échange de trafic avec au moins chacun de ces quatre réseaux, cela l'empêcherait, par conséquent, de couvrir une partie substantielle d'Internet. Il est possible que le nombre des intervenants qui sont véritablement des réseaux du plus haut niveau soit, en fait, inférieur à celui des intervenants qui procèdent à des échanges de trafic avec chacun des quatre plus grands réseaux, étant donné que tout réseau homologue supplémentaire, bien qu'échangeant évidemment du trafic avec ces quatre réseaux, peut ne pas avoir conclu d'accord d'échange avec chacun des autres réseaux homologues échangeant du trafic avec eux. Dans ces conditions, ils peuvent ne pas être capables de couvrir l'ensemble du réseau Internet gratuitement. Cependant, aux fins de son appréciation, la Commission a retenu l'hypothèse selon laquelle tout intervenant ayant conclu un accord d'échange de trafic avec chacun des quatre plus grands réseaux constitue un réseau homologue avec lequel il est souhaitable, pour tout autre intervenant possédant les mêmes connexions, d'échanger du trafic. Il convient de souligner que les données dont dispose la Commission n'ont pas permis d'établir si ces FSI étaient directement connectés les uns aux autres. On pourrait arguer du fait que, si ces FSI ne possédaient pas toutes ces interconnexions entre eux et avec les quatre grands réseaux, ils ne pourraient en aucun cas faire partie des FSI du plus haut niveau. Aux fins de son analyse, la Commission a toutefois supposé que ces interconnexions relatives à des accords d'échange de trafic existaient déjà ou qu'elles pouvaient, le cas échéant, être mises en place très rapidement. Cette hypothèse est favorable aux parties dans la mesure où elle élargit le champ des intervenants sur le marché en cause.

iii) **Estimation de la taille du marché et des parts de marché à partir des données relatives aux recettes**

(104) Sur la base de ce qui précède, la Commission a estimé à seize le nombre total de réseaux du plus haut niveau. (Trois autres très petits FSI, qui n'ont pas d'accord d'échange de trafic avec la principale filiale Internet de WorldCom, UUNet, mais avec des filiales de moindre importance, pourraient être ajoutés, mais l'effet serait négligeable.) En ce qui concerne la taille totale du marché, les informations disponibles n'étaient pas exhaustives et le chiffre d'affaires de trois entreprises du groupe a dû être estimé, faute de chiffres précis. Les recettes de chacune des trois entreprises concernées ont été évaluées à 30 millions de dollars des États-Unis, ce qui a été considéré comme une surestimation très importante de leurs recettes effectives. La Com-

mission en a déduit que la taille totale du marché avait été de l'ordre de 2,3 milliards de dollars des États-Unis en 1997, la part de marché de WorldCom étant de [entre 35 et 40 %](*) et celle de MCI d'environ [entre 5 et 15 %](*), soit une part de marché cumulée de quelque [entre 45 et 55 %](*). Eller a estimé que la part de marché cumulée des deux principaux concurrents des parties avait été inférieure à [entre 15 et 25 %](*).

(105) Bien que les parties aient souligné à maintes reprises qu'elles considéraient que les données relatives aux recettes étaient le seul indicateur fiable pour déterminer les parts de marché dans le secteur en cause, de nombreux concurrents ont attiré l'attention de la Commission sur les dangers liés à la prise en compte de ces seules données. Malgré le fait que la Commission a utilisé des données reposant sur les recettes tirées de la fourniture de services de base d'accès à Internet chaque fois que cela lui était possible, les entreprises concernées ne sont soumises à aucune obligation en matière de présentation ou de communication de ces données. Par conséquent, ces chiffres ont dû être utilisés avec prudence.

(106) Les entreprises qui échangent du trafic avec au plus trois des principaux fournisseurs ont peu de chances d'être considérées comme des réseaux du plus haut niveau, étant donné que le fait qu'elles ne soient pas parvenues à échanger du trafic avec l'un des quatre principaux fournisseurs dénote une insuffisance importante de leur capacité de fournir une connectivité Internet. Cependant, aux fins d'une analyse de sensibilité, la Commission a estimé leur part de marché de manière à vérifier si la somme de ces acteurs affecterait significativement les données chiffrées. Sur cette base (qui, il faut le souligner, est calculée au plus juste), elle a enregistré des parts de marché qui restent supérieures à 40 % en termes de recettes pour les parties notifiantes. La Commission a examiné la possibilité d'étendre la définition d'un réseau du plus haut niveau aux entreprises qui n'échangent du trafic qu'avec deux des quatre plus grands réseaux. Cependant, elle a estimé que l'écart de couverture d'Internet était trop important à ce niveau pour que les FSI concernés puissent raisonnablement être considérés comme des réseaux du plus haut niveau.

iv) **Intensité du trafic**

(107) Un certain nombre de tiers ayant présenté des observations à la Commission ont estimé que l'intensité du trafic constituait intrinsèquement une meilleure unité de mesure que les recettes, bien que d'autres aient souligné le risque de variations lié aux augmentations soudaines pouvant résulter, par exemple, d'un engouement de courte durée pour un site Web particulier.

(108) Il n'existe pas de statistiques directement disponibles concernant le volume total du trafic envoyé ou reçu par les FSI. La Commission a donc dû adopter une «approche ascendante» (*bottom-up approach*) pour calculer les parts de marché à partir des données relatives au trafic. Cette approche implique l'identification des différents acteurs intervenant sur le marché, puis l'addition de leurs mesures respectives des flux de trafic passant par leurs réseaux, afin d'obtenir la taille du marché. Toutefois, il serait impossible de déterminer avec certitude que toutes les mesures du trafic ont été faites sur une base parfaitement uniforme par les opérateurs concernés. Il a donc fallu mettre au point une autre façon de calculer les parts de marché sur la base du trafic.

(109) L'intensité totale du trafic de tout FSI donné comprend le trafic qu'il échange avec les autres FSI identifiés et son trafic interne (c'est-à-dire le trafic entre les clients échangé par l'intermédiaire de son réseau). Selon la méthode suivante, il n'est pas nécessaire de connaître l'intensité totale du trafic sur Internet pour calculer les parts de marché à partir des ratios de trafic. Le rapport entre la part de marché du réseau A et la part de marché du réseau B est égal au rapport entre le trafic total circulant sur le réseau A et le trafic total circulant sur le réseau B. Si les deux éléments de ce dernier rapport sont divisés par le trafic total échangé entre les réseaux A et B, le rapport entre la part de marché du réseau A et la part de marché du réseau B est alors égal au rapport entre la part relative du réseau A dans le trafic total circulant sur le réseau B et la part relative du réseau B dans le trafic total circulant sur le réseau de base A. Par conséquent, il est possible de calculer les parts de marché à partir des parts relatives de chaque réseau dans le trafic total circulant sur chaque réseau. Cela permet de supprimer tout risque d'erreur dans le calcul des parts de marché qui pourrait résulter des éventuelles différences de méthode. Sur cette base, les parts de marché respectives du groupe WorldCom et de MCI correspondent au ratio […](*).

(110) Si l'on appliquait cette méthode à un marché hypothétique comprenant GTE, MCI, Sprint et le groupe WorldCom, leurs parts de marché respectives laisseraient [entre 50 et 60 %](*) de ce marché au groupe WorldCom et [entre 15 et 25 %](*) à MCI, soit une part de marché cumulée de [entre 75 et 85 %](*).

(111) La Commission n'a pu obtenir des informations complètes sur l'intensité du trafic qu'auprès d'un nombre limité de réseaux importants. Il lui a été impossible de calculer les parts de marché d'une manière définitive parce qu'elle n'a pu obtenir de ventilation du trafic par réseau homologue que pour les réseaux privés du groupe WorldCom. Cependant, le trafic total échangé par les quatre grands avec les autres FSI est connu. Aux fins de ce calcul, la Commission a limité le champ des FSI à tous les FSI qui ont conclu un accord d'échange de trafic avec au moins un de ces quatre réseaux. Il s'agit d'une approche très large, dans la mesure où l'analyse du marché en cause semble indiquer que celui-ci ne peut pas s'étendre au-delà des seize réseaux du plus haut niveau qui échangent du trafic avec chacun de ces quatre réseaux et qu'il est vraisemblablement plus petit.

(112) De même, pour calculer la part de marché des douze autres réseaux, la Commission a dû formuler des hypothèses. Elle est partie de l'hypothèse générale selon laquelle le trafic circulant sur un réseau donné reflétait la taille des réseaux avec lesquels il était échangé. Ainsi, si le réseau A envoie 10 % de son trafic au réseau B et 20 % de son trafic au réseau C, la taille du réseau B devrait représenter la moitié de celle du réseau C. Cette hypothèse semble acceptable pour les réseaux les plus importants, parce qu'ils détiennent une partie si importante du trafic total circulant sur Internet qu'on peut considérer qu'ils sont représentatifs de la totalité de ce trafic. Si l'on applique cette hypothèse au groupe WorldCom et à MCI, sachant que WorldCom a échangé […](*) de son trafic avec MCI et […](*) avec d'autres réseaux, le ratio taille du réseau MCI/taille totale des douze autres réseaux devrait être […](*).

(113) Selon ces hypothèses, le groupe WorldCom détiendrait environ [entre 30 et 40 %](*) du marché et MCI [entre 10 et 20 %](*) supplémentaires, et aucun concurrent ne détiendrait plus de [entre 5 et 15 %](*) du marché. La part de marché cumulée de MCI et du groupe WorldCom serait donc de [entre 42 et 52 %](*). […](*).

v) **Conclusions relatives au calcul des parts de marché**

(114) La méthode de calcul décrite ci-dessus, qui permet de déterminer la taille du marché et les parts de marché en fonction des recettes et de l'intensité du trafic, a été conçue d'une manière prudente, de façon à être aussi généreuse que possible, dans certaines limites, avec les parties, et elle est donc susceptible de sous-estimer leur part de marché. Néanmoins, même sur cette base, il est quasi certain que la nouvelle entité détiendrait plus de 50 % du marché, quelle que soit la définition de ce dernier. Le réseau combiné ferait [largement supérieur à](*) la taille de son principal concurrent (Sprint), que ce soit en termes de recettes ou en termes d'intensité du trafic, sachant que la taille du concurrent suivant, le groupe GTE, est environ la moitié de celle de Sprint.

vi) **Réponse des parties**

(115) Les parties objectent que le respect de la confidentialité exigé par les concurrents en ce qui concerne les informations qu'ils ont transmises à la Commission ne leur permettaient pas de déterminer qui étaient les douze autres opérateurs et, par conséquent, si l'ajout d'autres opérateurs pouvaient affecter sensiblement les chiffres relatifs aux parts de marché. Ainsi qu'il a déjà été dit, les hypothèses sur lesquelles la Commission se base sont très prudentes, afin de donner aux parties le bénéfice du doute, si doute il y a, quant aux réseaux susceptibles d'être considérés comme des réseaux du plus haut niveau. Sur ce point, l'une des sociétés ayant participé à l'audition, Sprint, a exprimé une opinion plus restrictive sur la définition du marché et se demande si certains des douze réseaux ne pourraient avoir accès à un grand nombre de points géographiquement dispersés, ou encore posséder ou louer des installations à grande vitesse, ce qui les empêcherait d'être considérés par la concurrence comme susceptibles de correspondre à la définition d'un fournisseur de réseaux de base du plus haut niveau, selon la conception de Sprint. Un autre concurrent, GTE, a souligné que le fait d'inclure du trafic supplémentaire ne changerait rien au rapport de taille entre les plus grands réseaux de base et que, à son avis, le fait de considérer que cinquante sociétés répondent à la définition du marché en cause ne ferait baisser la part détenue par MCI/WorldCom que de cinq points seulement. Ces déclarations confirment le fait que l'identité des seize sociétés concernées ne présente pas une importance capitale.

(116) En outre, les parties dénoncent la méthode utilisée par la Commission pour calculer le trafic. Elles critiquent plus particulièrement deux hypothèses sur lesquelles cette méthode reposerait, à savoir que le trafic est uniformément réparti […](*) et qu'il n'y a pas de détournement significatif de trafic du fait de l'interconnexion entre réseaux qui ne sont pas du plus haut niveau. De surcroît, les parties prétendent que les données communiquées à la Commission en matière de trafic n'auraient pas été établies sur une base comparable et que, partant,

leur part de marché cumulée pourrait avoir été surestimée. Pour sa part, la Commission estime qu'il est impossible de dire que les deux hypothèses susmentionnées étaient implicitement intégrées dans sa méthode de calcul ni quelle aurait été leur importance si cela avait été le cas. Elle rappelle aussi que les parties notifiantes ont déclaré tout au long de la procédure que les recettes constituaient la seule méthode de mesure appropriée, que toutes les parties intéressées ont été consultées sur la forme des données à soumettre afin que les chiffres communiqués soient comparables dans la mesure du possible et que les parties ne proposent aucune solution de remplacement à la méthode de la Commission qu'elles critiquent.

4. *Incidence de la concentration sur la concurrence*

(117) L'opération de concentration entre les réseaux de base d'Internet WorldCom et MCI aboutirait à la création d'un réseau d'une taille absolue et relative si importante que la nouvelle entité pourrait agir dans une grande mesure indépendamment de ses concurrents et de ses clients. Cela aurait une incidence sur les utilisateurs européens ainsi que sur tous les autres utilisateurs. La principale filiale Internet de WorldCom, UUNet, a déjà une taille très importante par rapport à ses concurrents. Le fait qu'elle soit sur le point d'occuper une position dominante pourrait être lié à sa décision, prise au début de l'année 1997, d'essayer (une tentative qui a finalement échoué) de mettre fin unilatéralement à un certain nombre des accords d'échange de trafic qu'elle avait conclus avec des réseaux homologues. Depuis cette date, WorldCom a déjà acquis un pouvoir de marché supplémentaire en rachetant ANS et CNS. Il ne fait guère de doute qu'à la suite de son association avec MCI, WorldCom atteindrait une taille critique lui permettant d'agir indépendamment de ses concurrents.

(118) La puissance et la taille du réseau combiné MCI/WorldCom permettraient à la nouvelle entité de mettre en œuvre différentes stratégies pour renforcer sa position sur le marché. Elle pourrait procéder de deux manières différentes, exposées ci-dessous: elle pourrait soit augmenter les coûts de ses concurrents, soit appliquer des prix avantageux pour attirer les clients des réseaux concurrents.

(119) L'entité MCI/WorldCom pourrait contrôler l'accès du marché en rejetant les nouvelles demandes d'échange de trafic, en résiliant ou en menaçant de résilier des accords d'échange de trafic ou en les remplaçant par des interconnexions payantes. Un FSI qui chercherait à entrer sur le marché et à obtenir une connectivité avec tous les réseaux du plus haut niveau aurait à l'évidence besoin de l'accord de MCI/WorldCom. Toutefois, actuellement, même avec la présence sur le marché d'un groupe aussi important que WorldCom, la capacité d'un réseau existant de refuser de conclure un accord d'échange de trafic avec un candidat remplissant les conditions requises est limitée par les pressions concurrentielles. Tout réseau existant qui refuse de conclure un accord d'échange avec ce candidat ne peut pas s'attendre que ce réseau homologue potentiel lui achète du transit à la place. Au contraire, le FSI déçu pourrait devenir le client d'un réseau concurrent; dans ce cas, le réseau ayant rejeté sa demande aura contribué au renforcement de la position d'un concurrent. Cependant, si l'opération de concentration se réalise, les éventuelles conséquences défavorables, pour MCI/WorldCom, d'une baisse des demandes d'accords d'échange de trafic, seraient sensiblement réduites, voire totalement éliminées, en raison de sa position de force. Les candidats déçus seraient obligés d'acheter du transit pour atteindre le réseau MCI/WorldCom, ce qui les désavantagerait en termes de coûts et de qualité.

(120) MCI/WorldCom serait en mesure d'agir indépendamment de ses concurrents en augmentant ses coûts et en portant atteinte à la qualité de son offre de services. Les concurrents ayant déjà conclu des accords d'échange de trafic avec MCI/WorldCom sauraient que leur capacité de poursuivre leurs activités sur le marché dépendrait de leur capacité de continuer à offrir à leurs clients une connectivité au réseau MCI/WorldCom. Si, pour une raison quelconque, la qualité de la connexion au réseau MCI/WorldCom devait se dégrader ou si son coût devait augmenter, les clients de ces réseaux concurrents pourraient parfaitement les quitter au profit de MCI/WorldCom et les nouveaux clients ne seraient pas incités à recourir aux services d'un autre réseau que celui de MCI/WorldCom. Face à ce risque, les concurrents seraient contraints d'agir de manière à éviter toute rupture ou dégradation de la connexion avec le réseau MCI/WorldCom. Cela pourrait aller, par exemple, jusqu'à laisser MCI/WorldCom intervenir dans le choix des clients auxquels ils accordent du transit ou de l'échange de trafic, et des conditions y afférentes. Dans ces conditions, MCI/WorldCom contrôlerait véritablement le marché.

(121) Si un concurrent souhaitait signer (ou renouveler) un accord d'échange de trafic, MCI/WorldCom pourrait contrôler la qualité de son offre de services par le biais de sa gestion de la liaison en cause. MCI/WorldCom pourrait nuire à la

qualité de l'offre de ses concurrents en décidant, par exemple, de ne pas augmenter la capacité de certains points privés d'échange de trafic. Même si cela nuisait à la fois à la qualité du service offert par MCI/WorldCom et à celle du service offert par le concurrent concerné, ce dernier serait plus touché étant donné que ses clients perdraient la connectivité à une plus grande partie d'Internet que ceux de MCI/WorldCom. Proportionnellement, cette stratégie affecterait un plus grand pourcentage du trafic du plus petit réseau que du trafic du plus grand réseau. Il convient d'ajouter que MCI/WorldCom aurait plus de chances d'appliquer avec succès une telle stratégie en éliminant un à un les clients et les concurrents plutôt qu'en tenant de conquérir le reste du marché d'un seul coup.

(122) La croissance du trafic Internet a été telle que MCI/WorldCom pourrait mettre en œuvre cette stratégie d'affaiblissement de ses concurrents sans avoir besoin de déployer des efforts particuliers: il suffirait simplement qu'elle donne la priorité au développement de son propre réseau plutôt qu'à la mise à niveau des liaisons avec ses concurrents. En se démarquant ainsi de ses concurrents sur le plan de la qualité, elle pourrait aisément dissuader tout utilisateur potentiel de services Internet de considérer les offres de ses concurrents. Plus la taille du réseau MCI/WorldCom augmentera, plus sa capacité d'affaiblissement de ses concurrents sera grande.

(123) Plus MCI/WorldCom se développera, plus elle sera en mesure de réduire l'indépendance de ses concurrents en place en modifiant la nature des accords d'échange de trafic conclus avec eux (ou simplement en menaçant de la faire) pour les contraindre à payer l'accès à son réseau (qu'il s'agisse d'un échange de trafic payant ou de la vente de transit) sans qu'elle ait, quant à elle, à payer l'accès à leur réseau. Dans la mesure où ses concurrents n'auraient pas d'autre choix que celui d'accepter ces changements de conditions, MCI/WorldCom pourrait contrôler une partie importante de leurs coûts et influer sur la qualité de leur offre de services. Elle pourrait influer sur le niveau des coûts de ses «clients» (et anciens concurrents) en leur imposant, pour l'échange de trafic payant ou la vente de transit, des tarifs les empêchant d'appliquer des prix compétitifs par rapport aux siens.

(124) MCI/WorldCom pourrait également agir indépendamment de ses clients, c'est-à-dire des FSI qui vendent la connectivité à Internet aux utilisateurs finals et des entreprises ou des particuliers ayant accès à son réseau par ligne spécialisée ou par ligne commutée. Ces clients dépendent, en définitive, de la connectivité offerte par les réseaux du plus haut niveau. Ils n'auront pas d'autre choix que celui de se connecter directement ou indirectement au principal fournisseur de ces services, étant donné que seul ce fournisseur pourra garantir un accès fiable à toutes les parties d'Internet. Dans la mesure où MCI/WorldCom est déjà active sur ce marché, elle pourrait essayer de se servir de la position qu'elle y occupe pour acquérir une position dominante en aval. Elle pourrait procéder ainsi en raison de l'incapacité des autres réseaux du plus haut niveau de lui imposer une véritable contrainte concurrentielle et de son influence sur les coûts des revendeurs opérant en aval.

i) **Le «multirattachement» comme solution de remplacement**

(125) En réponse à ces arguments, les parties ont fait valoir que la possibilité d'exercer une position dominante en aval était limitée par le fait que de nombreux FSI, ainsi que les clients les plus puissants — tels que les propriétaires de sites Web —, étaient «multirattachés» c'est-à-dire qu'ils achetaient du transit auprès de plusieurs fournisseurs, et qu'ils pouvaient donc facilement, si l'un de leurs fournisseurs tentait d'abuser de sa puissance sur le marché, attribuer leur trafic à un autre fournisseur. Cette position a été contestée par certaines sociétés ayant participé à l'audition. En effet, elle ne tient pas compte du fait que, pour la plupart, les clients «multirattachés» ont pour fournisseurs MCI et WorldCom et non, par exemple, l'une des parties à la concentration et un tiers et que la concentration enlèvera donc à ces clients la liberté de choix dont ils bénéficient actuellement. Il a également été dit que le «multirattachement» n'était ni simple, parce qu'il nécessite l'utilisation d'un protocole particulier, le protocole BGP4, ni bon marché, parce qu'il nécessite d'engager des frais pour deux connexions de transit, alors que les concurrents n'en payent peut-être qu'une. De toute façon, un réseau dominant pourrait empêcher le «multirattachement» par toute une série de moyens, par exemple le refus de traiter avec des clients achetant du transit auprès de plusieurs fournisseurs, la dégradation de la connexion vers de tels clients ou le refus de leur accorder le protocole BGP4 ou tout simplement l'octroi de rabais de

quantité favorisant une utilisation plus grande des réseaux par les clients ayant un seul fournisseur.

(126) En raison des caractéristiques spécifiques de la concurrence s'exerçant entre les réseaux et de l'existence d'externalités rendant l'accès au réseau le plus important intéressant pour les clients, la position de MCU/WorldCom ne pourra quasiment pas être remise en cause une fois que celle-ci occupera une position dominante. Plus son réseau se développera, moins elle aura besoin d'interconnexions avec ses concurrents et plus ces derniers auront besoin d'échanger du trafic avec elle. En outre, plus son réseau deviendra important, plus elle aura la capacité de contrôler un élément important des coûts de tout nouvel entrant. Elle peut y parvenir en refusant de conclure des accords d'échange de trafic avec les nouveaux entrants et en insistant pour qu'ils demeurent ses clients et versent une rémunération correspondant à tous les services qu'ils souhaitent offrir. La concentration pourrait ainsi avoir pour effet de renforcer les obstacles à l'entrée. En effet, on pourrait arguer du fait que, à la suite de la concentration, le réseau MCI/WorldCom constituera, soit immédiatement, soit peu de temps après, une structure essentielle à laquelle tous les autres FSI devront nécessairement être reliés (directement ou indirectement) pour pouvoir offrir un service d'accès à Internet crédible.

ii) **Absence de contraintes concurrentielles**

(127) Il convient également de considérer la première réaction des concurrents, qu'ils soient existants ou potentiels, à l'égard du renforcement du pouvoir de marché du réseau le plus important. Les concurrents actuels pourraient essayer, dans un premier temps, d'attirer plus de trafic. Pour ce faire, ils pourraient essayer d'attirer les clients actuels de la nouvelle entité ou d'accroître leurs capacités en vue d'offrir un service d'une plus grande qualité technique. Or, il est difficile d'attirer les clients de MCI/WorldCom parce que ceux-ci sont déjà reliés au réseau le plus important, sur lequel ils jouissent d'un accès direct à ses abonnés. S'ils rompaient leur contrat d'échange de trafic avec MCI/WorldCom au profit d'un autre réseau, ils ne pourraient avoir accès aux abonnés de MCI/WorldCom que d'une manière indirecte, à savoir dans le cadre des accords d'échange de trafic de leur nouveau fournisseur de transit, et le nombre de clients auxquels ils pourraient avoir un accès direct sur leur nouveau réseau serait inférieur. De plus, cela nuirait à la qualité générale de leur offre de services, parce que les messages devraient effectuer un plus grand nombre de bonds pour atteindre le réseau le plus important. En outre, tout effort de ce type pour attirer les clients de MCI/WorldCom serait évidemment remarqué par celle-ci, qui dissuaderait ses clients existants de recourir aux services d'un autre réseau en menaçant de réduire la capacité (ou de ne pas augmenter la capacité) des connexions des nouveaux fournisseurs de transit de ses anciens clients ou en contraignant les réseaux concurrents à payer pour l'échange de trafic ou à devenir ses propres clients.

(128) On pourrait arguer du fait que MCI/WorldCom pourrait être confrontée à une réaction concertée des réseaux concurrents qui serait suffisante pour l'empêcher d'exercer sont pouvoir de marché. Toutefois, MCI/WorldCom pourrait réagir en mettant progressivement en œuvre une stratégie offensive de manière à s'attaquer successivement aux différents réseaux concurrents, en commençant par les plus petits et les plus faibles. Pour tous les réseaux concurrents, une stratégie offensive à l'égard d'un autre concurrent peut être avantageuse à court terme, dans la mesure où ils peuvent ainsi espérer attirer quelques clients (mais probablement pas l'ensemble des clients) qui achètent du transit à ce réseau. Cependant, ils peuvent juger préférable de ne pas adopter de comportement pouvant entraîner des mesures de rétorsion dirigées contre eux.

iii) **Concurrents potentiels**

(129) En ce qui concerne les concurrents potentiels, les obstacles imposés à tout candidat désireux d'offrir ses services au plus haut niveau seraient renforcés. En dehors des coûts de construction du réseau auxquels est confronté tout nouvel FSI souhaitant proposer ses services directement au plus haut niveau, les aspirants entrants ne pourraient vraisemblablement pas conclure d'accords d'échange de trafic avec les réseaux existants faute de posséder une clientèle et, partant, un trafic adéquats. Dans le cas d'un FSI désireux de passer du statut d'acheteur de transit à celui de FSI du plus haut niveau, tant qu'il existera une concurrence entre les réseaux de ce niveau, ceux-ci ne pourront pas refuser systématiquement de conclure un accord d'échange de trafic avec ce FSI s'il est suffisamment important pour constituer un concurrent potentiel. Un réseau du plus haut niveau ne peut pas s'attendre, en effet, à vendre du transit à un FSI avec

lequel il aurait refusé de signer un accord d'échange de trafic. En refusant de procéder à un échange de trafic avec ce FSI, il risque de renforcer le pouvoir du réseau concurrent auquel ce FSI achètera du transit ou de découvrir qu'il est le seul réseau du plus haut niveau à n'être pas disposé à lui accorder du trafic. Il peut aussi découvrir à ses dépens que le nouveau réseau est en mesure de mettre en œuvre une stratégie de rupture de connexion. Cependant, lorsqu'un réseau devient trop puissant, il peut empêcher ses concurrents potentiels d'obtenir le statut de réseau du plus haut niveau en maintenant le prix de son transit à un niveau suffisamment élevé pour que les nouveaux arrivants ne puissent pas acquérir de part de marché suffisante. Il peut aussi empêcher ses concurrents de conclure des accords d'échange de trafic avec les nouveaux arrivants en menaçant de ne plus échanger de trafic avec eux ou de réduire le volume de trafic échangé avec eux.

(130) On pourrait imaginer que de nouveaux concurrents apparaissent au plus haut niveau, par exemple si des FSI européens unissaient leurs forces. Cependant, rien ne distinguerait ces FSI de tout autre nouvel arrivant potentiel, parce qu'ils ne pourraient pas se passer d'une connectivité avec les FSI existant au plus haut niveau. Toutefois, ces derniers sont susceptibles d'avoir un potentiel d'attraction des nouveaux clients équivalent. En ce sens, les FSI existants bénéficient d'un avantage important, à savoir celui du «first mover» (ou «premier occupant»). Les obstacles auxquels est confronté un FSI européen essayant d'entrer au plus haut niveau sont, par conséquent, susceptibles d'être les mêmes que ceux auxquels doit faire face tout FSI, quel que soit son lieu d'implantation au niveau mondial.

(131) La concentration pourrait parfaitement avoir un «effet boule de neige», dans la mesure où MCI/WorldCom serait mieux placée que tous ses concurrents pour bénéficier de la croissance future, en raison de l'attrait que présente pour tout nouveau client la possibilité d'obtenir une connexion directe avec le réseau le plus important et du manque d'attrait relatif des offres des concurrents dont les accords d'échange de trafic conclus avec MCI/WorldCom peuvent être remis en cause. Par conséquent, la concentration pourrait permettre à MCI/WorldCom d'accroître sa part de marché.

iv) **La réaction des clients**

(132) Quant aux clients, ils pourraient essayer de réagir en recourant aux services d'autres réseaux pour contrebalancer le pouvoir de MCI/WorldCom. En principe, ils pourraient juger logique de réagir ainsi au pouvoir de marché exercé par l'entité dominante MCI/WorldCom. Cependant, à moins que les clients ne conviennent d'une action commune (et rien ne prouve que la clientèle soit suffisamment concentrée pour que cela soit possible), aucun client ne prendrait le risque de changer de réseau pour obtenir un service d'une qualité vraisemblablement inférieure, sans avoir la garantie qu'un nombre suffisant d'autres clients le suivront. Ils ne jugeront certainement pas utile de courir ce risque.

(133) Dans leur réponse à la communication des griefs, puis lors de l'audition, les parties notifiantes ont expressément souligné la croissance rapide d'Internet comme facteur limitant la possibilité, pour les opérateurs en place, d'exercer une position dominante. Toutefois, l'arrivée, par exemple, d'un grand nombre de FSI revendeurs opérant sur le marché de détail, mais qui ont toujours besoin d'un réseau de plus haut niveau pour leur connectivité Internet du plus haut niveau ou «universelle», ne sera pas en mesure de peser plus fortement sur le comportement concurrentiel des parties que ne peuvent le faire les revendeurs actuels.

(134) Lors de l'audition, un tiers a souligné qu'il était nécessaire de ne pas commettre l'erreur de penser que la croissance pourrait contrer toute position dominante. En effet, ce sont les opérateurs en place, plutôt que les nouveaux venus, qui seront sans doute les mieux à même de capter la croissance future. Les parties ont, par exemple, souligné l'émergence de nouveaux concurrents qui sont actuellement en train de constituer d'importants réseaux en fibres, et qui pourraient donc constituer une opposition sur le plan de la concurrence. Toutefois, l'entrée sur le marché en tant que FSI du plus haut niveau nécessite non seulement des infrastructures, mais également une clientèle, donc des flux de trafic exigeant un accès à des interconnexions d'échange de trafic. Un réseau dominant qui refuserait d'accorder des échanges de trafic pourrait réellement empêcher un nouvel arrivant de devenir un réseau du plus haut niveau. […](*).

(135) Il découle des considérations qui précèdent que la concentration notifiée, si elle n'était pas modifiée, se traduirait par la création d'une position dominante sur le marché de la fourniture de connectivité Internet du plus haut niveau ou «universelle».

## VII. ENGAGEMENTS PRÉSENTÉS PAR LES PARTIES

(136) Pour tenter de résoudre les problèmes soulevés par la Commission en ce qui concerne l'incidence probable de la concentration projetée sur la concurrence, les parties se proposent de prendre les engagements suivants:

«Pour que le projet de concentration soit autorisé, les parties notifiantes sont convenues de se défaire de toutes les activités de MCI liées à Internet et de prendre à cette fin les engagements suivants:

### I. Cession des activités de MCI liées à Internet

1. MCI cédera ses activités et services Internet liés à l'accès au réseau des réseaux interconnectés publics connu sous le nom d'"Internet", ainsi que certains services connexes (ci-après dénommés collectivement "activités iMCI"), en tant qu'entité opérationnelle. Les activités iMCI, qui seront cédées à un seul et unique acquéreur (ci-après dénommé "l'acquéreur"), incluent:

   a) les activités de fourniture d'accès à Internet par ligne spécialisée à l'échelle mondiale "en gros" (à savoir la vente d'un accès à Internet par ligne spécialisée à des FSI dont l'activité consiste à fournir un tel accès à des tiers);

   b) les activités de fourniture d'accès à Internet par ligne spécialisée "au détail" (à savoir la vente d'un accès à Internet par ligne spécialisée à des utilisateurs finals);

   c) i) les activités de fourniture d'accès à Internet par ligne commutée à l'attention des particuliers et/ou ii) les activités de fourniture d'accès à Internet par ligne commutée à l'attention des entreprises et (dans l'hypothèse où l'un de ces services d'accès à Internet par ligne commutée, ou les deux, seraient transférés) les serveurs de courrier électronique pour les clients d'iMCI pourvus d'un accès par ligne commutée (sauf si l'acquéreur choisit de n'acquérir aucune de ces deux activités);

   d) les services d'hébergement sur le Web;

   e) les services offerts par Real Broadcast Network

   et

   f) les services de coupe-feu géré.

   Ne font pas partie des activités iMCI et ne sont donc pas inclus les services suivants: i) le réseau de recherche privé vBNS (*very-high-speed Backbone Network Service*); ii) le projet de recherche et de construction d'un réseau Internet II pour le gouvernement américain et iii) les services de données sur cyberréseau privé, y compris les extranets et intranets.

2. Les activités iMCI seront transférées à une filiale distincte entièrement détenue par MCI (NewCo) avant d'être cédées à l'acquéreur. NewCo sera une entité indépendante et recevra la totalité du trafic Internet, ainsi que toutes les recettes Internet tirées des activités iMCI:

   a) tous les routeurs, serveurs, commutateurs MTA, modems, ports et autres appareils, de même que l'infrastructure de réseau Internet connexe, qui appartiennent à MCI et sont nécessaires à l'exploitation des activités iMCI, seront cédés à NewCo, y compris, sans aucune limite, les adresses IP concernées, les numéros de systèmes autonomes et les plans de numérotation pour l'exploitation du réseau. Sont aussi inclus les éléments de connectivité, notamment les cadres soutenant les équipements vendus et les câbles reliant ces éléments, ainsi que les listes de clients et des données rétrospectives les concernant.

      La totalité des serveurs de nom de domaine et d'authentification utilisés pour l'accès à Internet par ligne spécialisée ou par ligne commutée, des serveurs de type forums de discussion (Network News), des serveurs de réseau

de base multidiffusion (Mbone), des serveurs de contrôle des performances ISICS, des serveurs d'hébergement sur le Web et des serveurs utilisés pour l'exploitation de Real Broadcas Network, des serveurs utilisés pour le réseau commuté iMCI et des appareils de tests techniques connexes seront cédés à l'acquéreur;

b) sous réserve de ce qui suit, tous les contrats conclus par MCI avec des clients de gros ou au détail pour la fourniture d'un accès Internet, ainsi que tous les contrats de MCI relatifs aux services d'hébergement sur le Web et de coupe-feu géré, seront cédés à NewCo de la façon suivante: 1) MCI cédera […](*) ses contrats d'accès à Internet par ligne commutée, ainsi que […](*) ses contrats cessibles de services d'hébergement sur le Web et de coupe-feu géré à la date de conclusion de l'accord; 2) tous les autres contrats cessibles sans l'assentiment du client seront cédés à la date de conclusion de l'accord. En ce qui concerne les contrats non cessibles sans l'assentiment du client:

   i) MCI et WorldCom s'efforceront d'obtenir l'assentiment du client […](*) et feront en sorte que tous ces contrats soient cédés à l'acquéreur […](*);

   ii) MCI et WorldCom prendront, en tout état de cause, toutes les mesures qui s'imposent pour que […](*), les contrats iMCI cédés à l'acquéreur représentent […](*) des recettes iMCI cumulées tirées de l'accès au détail par ligne spécialisée et de l'hébergement sur le Web, et […](*) des autres recettes générées par les activités iMCI à la date de conclusion;

   iii) MCI/WorldCom conservera tout contrat dont la cession n'aura pas reçu l'assentiment du client, malgré les efforts déployés par MCI et WorldCom, mais […](*) du trafic Internet se fera sur le réseau iMCI transféré pendant toute la durée du contrat en question et MCI reversera à l'acquéreur […](*) des recettes Internet générées par ledit contrat;

   iv) MCI et WorldCom conviendront avec l'acquéreur que celui-ci pourra désigner un contrôleur indépendant, rémunéré par MCI/WorldCom et chargé d'examiner la documentation pertinente de MCI et de WorldCom, afin de veiller au respect des conditions prévues au présent point 2 b);

c) l'acquéreur pourra utiliser les droits de propriété intellectuelle nécessaire à l'exploitation des activités transférées (à l'exception des logiciels de sécurité) et bénéficiera aussi de toutes les autres autorisations cessibles détenues par MCI qui sont nécessaires à l'exploitation des activités iMCI. MCI fournira des services de sécurité à l'acquéreur pendant une période qu'ils fixeront de concert.

3. MCI cédera à l'acquéreur tous ses accords d'échange de trafic, y compris celui qui la lie à WorldCom. WorldCom convient de ne pas mettre fin à cet accord d'échange de trafic pendant une période de cinq ans à compter de la date de conclusion (sauf en cas de défaillance importante à laquelle il n'est pas remédié). L'accord d'échange de trafic entre MCI/WorldCom et l'acquéreur contiendra des obligations mutuelles durables visant à maintenir l'efficacité et la qualité de l'interconnexion entre les réseaux et prévoyant entre autres, mais sans que cette liste ne soit limitative, des mises à niveau de la bande passante, ainsi que la création de connexions et de lieux d'interconnexions supplémentaires […](*).

4. Abstraction fait de la clientèle Internet de WorldCom à la date de conclusion de l'accord, MCI/WorldCom ne cherchera ni ne s'engagera par contrat à fournir des services d'accès à Internet par ligne spécialisée:

   a) aux clients achetant en gros un accès à Internet par ligne spécialisée (à savoir les FSI), pendant une période d'au moins 24 mois à compter de la conclusion de l'accord;

   b) aux clients achetant au détail un accès à Internet par ligne spécialisée et dont le contrat est cédé à l'acquéreur, pendant une période d'au moins 18 mois à compter de la conclusion de l'accord;

   c) aux clients achetant au détail un accès à Internet par ligne spécialisée et dont le contrat n'est pas cédé à l'acquéreur, pendant une période d'au moins 18

mois à compter de la conclusion de l'accord ou jusqu'à l'expiration du contrat, si celle-ci intervient plus tard.

MCI négociera de bonne foi avec l'acquéreur un accord approprié de non-concurrence en ce qui concerne les services d'hébergement sur le Web et le coupe-feu géré. MCI et WorldCom conviennent de ne rien mettre en œuvre avant la date de conclusion de l'accord pour tranférer les activités de services Internet de iMCI à WorldCom, ou pour multirattacher ces activités sur les réseaux WorldCom, au-delà de ce qu'exige la pratique normale des affaires.

5. Dans le cadre de la transaction:

a) MCI cédera à NewCo tout le personnel nécessaire pour permettre le transfert des activités iMCI. MCI et l'acquéreur se mettront d'accord sur le personnel à transférer de pair avec les activités iMCI, et MCI fournira à l'acquéreur une liste de ses salariés dont le travail est lié aux activités en question en le classant par fonction. Ces transferts concerneront des ingénieurs, du personnel d'assistance opérationnelle, du personnel de vente et de *marketing* ainsi que du personnel de soutien;

b) MCI et WorldCom conviennent de ne pas embaucher les salariés transférés à l'acquéreur pendant une période […](*) à compter de la conclusion de l'accord et de ne pas démarcher lesdits salariés pendant une période de […](*) à compter de la conclusion de l'accord;

c) MCI mettra à la disposition de l'acquéreur tous les autres mécanismes de soutien nécessaires pour satisfaire aux obligations contractuelles existant en liaison avec les activités iMCI — et pour développer ces activités — et lui fera bénéficier, lorsque cela est possible, des accords et garanties qu'elle a en matière d'entretien;

d) MCI convient de gérer les activités iMCI jusqu'à la date de conclusion de l'accord en respectant la pratique courante des affaires et les usages antérieurs, c'est-à-dire en s'efforçant, dans les limites raisonnables d'un point de vue commercial, de démarcher de nouveaux clients pour les services Internet ou de conserver sa clientèle actuelle, et de développer le réseau de base;

e) MCI autorisera l'acquéreur à présenter les éléments du réseau de base et/ou les activités dont elle a fait l'acquisition comme, "l'ancien réseau de base InternetMCI" et/ou comme "les anciennes activités iMCI" (les modalités étant négociées avec l'acquéreur) pendant une période […](*) à compter de la conclusion de l'accord

et

f) MCI s'engagera par contrat à fournir 1) un service de transmission de base pour les activités Internet transférées et 2) des lignes privées internationales pour les contrats transférés.

## II. Calendrier

6. La cession est subordonnée à la conclusion de l'accord de concentration entre MCI et WorldCom et doit intervenir avant celle-ci ou de manière concomitante. Les modalités de la vente sont subordonnées à toutes les autorisations réglementaires nécessaires et l'acquéreur doit être approuvé par le ministère américain de la justice et la Commission des Communautés européennes.

## III. Cession des activités iMCI par l'acquéreur

7. […](*)

## IV. Accords d'accompagnement

8. Si l'acquéreur le souhaite, il pourra conclure avec MCI les accords d'accompagnement suivants afin que la transaction prenne effet. Chacun de ces accords sera conclu pour une période de transition de […](*) et une période de suivi […](*):

a) un accord-cadre de services, fixant les prix auxquels MCI fournira ses services à l'acquéreur pour permettre la cession des activités iMCI. Cet accord-cadre comprendra:

i) un accord de co-implantation, d'une durée pouvant aller jusqu'à […](*), en vertu duquel MCI s'engage à fournir suffisamment d'espace aux lieux d'implantation MCI pour permettre l'exploitation des éléments cédés à l'acquéreur;

ii) un accord de service de réseau, d'une durée pouvant aller jusqu'à […](*), en vertu duquel l'acquéreur peut obtenir de MCI une capacité de transport suffisante pour fournir ses services Internet

et

iii) des accords d'accès local, d'une durée pouvant aller jusqu'à […](*), en vertu desquels l'acquéreur obtiendra un accès local au réseau Internet de base;

b) d'autres contrats, d'une durée maximale de […](*), concernant l'entretien, l'exploitation et la fourniture des services, ainsi que la gestion du réseau pour la clientèle des activités iMCI.

Les autres modalités de ces accords seront négociées par les parties.

9. Les présents engagements constituent le niveau de protection minimal qui sera accordé par MCI/WorldCom à l'acquéreur.

## V. Mise en œuvre

10. À tout moment après l'écoulement d'une période de […](*) à compter de l'adoption de la présente décision, la Commission pourra exiger des parties notifiants qu'elles désignent un mandataire, conformément aux dispositions du point 11, pour l'accomplissement des tâches prévues au point 13.

11. a) Si la Commission décide d'exercer le pouvoir visé au point 10, elle demandera aux parties de lui proposer, dans les sept jours qui suivent la réception de ladite demande par les parties, le nom d'au moins deux établissements, indépendants de l'une ou l'autre des parties, que chacune d'elles considère comme pouvant faire fonction de mandataire.

b) La Commission a le pouvoir d'approuver ou de rejeter l'un des établissements qui lui sont proposés, ou les deux. Dans le cas où l'un seulement d'entre eux est approuvé, les parties le désignent comme mandataire. Si plus d'un établissement est approuvé, les parties désignent librement l'un d'entre eux comme mandataire.

c) Si tous les établissements présentés sont rejetés, les parties proposent au moins deux établissements supplémentaires dans les sept jours qui suivent la date à laquelle elles ont été informées du rejet. Dans le cas où l'un seulement d'entre eux est approuvé par la Commission, les parties le désignent comme mandataire. Si plus d'un de ces établissements supplémentaires est approuvé, les parties désignent librement l'un d'entre eux comme mandataire.

d) Si tous les établissements supplémentaires sont rejetés, il revient à la Commission de choisir le mandataire qui sera désigné par les parties.

12. Dès que la Commission aura retenu un ou plusieurs des noms proposés, ou qu'elle aura choisi un mandataire, les parties désigneront ce mandataire dans un délai de sept jours à compter de cette date.

13. La mission du mandataire comportera les tâches suivantes:

a) s'assurer que les parties exploitent les actifs et les activités devant être cédés conformément aux engagements de manière à préserver leur viabilité et leur valeur marchande, et de façon indépendante et compétitive au regard de leur situation, jusqu'à leur cession à l'acquéreur;

b) s'assurer que les parties s'acquittent de leurs obligations de manière satisfaisante et conformément à leurs engagements. Le mandataire est notamment chargé de:

i) superviser, et conseiller la Commission quant à l'adéquation de la procédure de sélection de l'acquéreur et à la conduite des négociations afin d'en apprécier l'adéquation;

ii) superviser et conseiller la Commission sur le point de savoir si les accords conclus avec l'acquéreur prévoient, comme il se doit, la cession des actifs et activités concernés, conformément aux engagements;

c) soumettre à la Commission des rapports écrits (ci-après dénommés "rapports du mandataire") sur la manière dont progresse la mission du mandataire, en précisant les éventuels aspects de sa mis-

sion dont il n'a pu s'acquitter comme prévu. Ces rapports sont établis tous les mois, le premier devant être remis un mois après la date de sa désignation, ou selon une autre fréquence à déterminer par la Commission.

14. À tout moment de la mission du mandataire, la Commission peut, si elle estime que les engagements ne sont pas dûment respectés, faire une demande à celui-ci de réaliser les tâches supplémentaires suivantes (ci-après dénommée "la demande"); la durée de la mission du mandataire est alors réputée être prolongée en conséquence. En cas de contradiction avec ses tâches initiales, le mandataire donne la priorité à l'exécution de ces tâches supplémentaires:

a) contrôler que tous les actifs et activités devant être cédés conformément aux engagements sont exploités de manière indépendante et compétitive au regard de leur situation;

b) assurer la cession en bonne et due forme de tous les actifs et activités concernés;

c) proposer à la Commission, dans le cadre des rapports du mandataire ou, quoi qu'il en soit, au plus tard un mois après la date de notification de la demande, une méthode et un calendrier pour la cession, conformément aux engagements, des actifs et activités concernés. Dans les meilleurs délais, la Commission accepte cette proposition ou indique les éventuelles modifications à lui apporter;

d) fournir à la Commission, dans les rapports du mandataire, ou dès que des négociations seront entamées avec les acquéreurs potentiels, des informations suffisantes pour lui permettre d'évaluer si les acquéreurs proposés remplissent les critères de sélection;

e) rompre les négociations menées avec tout acquéreur potentiel, ou inviter les parties à le faire, si la Commission estime que l'acquéreur en question ne répond pas aux critères;

f) dans un délai de […](*) (ou à toute autre date arrêtée par la Commission) à compter de la notification de la demande, soumettre à la Commission pour approbation un accord relatif à la vente de la totalité des activités iMCI à l'acquéreur retenu; cet accord est inconditionnel, tant en ce qui concerne l'acquéreur qu'en ce qui concerne le vendeur, et irrévocable, sous réserve des autorisations nécessaires de la Commission et du ministère américain de la justice ou de la Federal Communications Commission.

Aucune disposition du présent point 14 ne peut avoir pour effet d'entraîner la cession prématurée des actifs et activités devant être cédés en vertu des engagements, cette cession ne pouvant intervenir que juste avant la conclusion de l'accord de concentration entre les parties notifiantes ou de manière concomitante.

15. Les parties s'engagent à fournir au mandataire toute l'aide et toutes les informations, notamment des copies de tous les documents pertinents, dont il pourrait avoir besoin pour l'accomplissement de sa mission, et à lui verser une juste rémunération en contrepartie de ses prestations de services.

16. Au cas où MCI et WorldCom annonceraient qu'elles renoncent définitivement à l'opération de concentration envisagée, le mandataire sera réputé s'être acquitté de sa mission, et celle-ci sera réputée avoir pris fin.

17. La Commission fera tout son possible pour informer les parties notifiantes, dans les meilleurs délais, de son approbation ou de son rejet de l'acquéreur ou des acquéreurs proposés. Dans l'appréciation qu'elle portera sur chaque acquéreur potentiel, elle cherchera à établir: i) si, selon elle, l'acquéreur potentiel dispose des capacités et des ressources nécessaires pour acquérir et exploiter les activités iMCI de manière à constituer pour les parties, et à long terme, un concurrent viable et suffisamment fort; ii) s'il est indépendant des parties; iii) s'il ne possède aucun lien commercial important et significatif avec les parties; iv) s'il a reçu, ou s'il a des chances raisonnables d'obtenir, de la part des autorités de concurrence compétentes et de toute autre autorité de réglementation compétente dans la Communauté européenne et en dehors, les autorisations nécessaires pour procéder à l'acquisition.»

## VIII. APPRÉCIATION DES ENGAGEMENTS

(137) Pour apprécier si les engagements pris par les parties à la concentration étaient suffisants, la

Commission est partie de l'hypothèse que, si celles-ci proposaient de renoncer à certaines de leurs activités à titre de mesure corrective, elles devaient nécessairement céder l'ensemble ou une grande partie de leurs activités de fourniture de services Internet qui se chevauchent, en raison de la puissance de WorldCom sur le marché. De plus, compte tenu du niveau de concentration de ce marché, la Commission a estimé que les activités concernées devaient, dans la mesure du possible, être cédées comme un tout et, partant, comme une force concurrentielle potentielle, à un acquéreur capable de remplacer l'intervenant ayant quitté le marché.

(138) La proposition initiale de cession de certaines de leurs activités présentée par les parties, qui prévoyait la désignation d'un acheteur connu avant que la Commission n'ait rendu sa décision finale à l'égard de la notification, a été évaluée dans le cadre d'enquêtes réalisées sur le marché en cause, et les résultats obtenus ont été utilisés lors de nouvelles discussions avec les parties en vue de définir une mesure corrective mieux adaptée, qui est reprise dans les engagements.

## A. RÉSULTATS DES ENQUÊTES

(139) D'une manière générale, les personnes interrogées dans le cadre de ces enquêtes se sont réparties en deux groupes. Les unes ont estimé qu'aucune cession d'activités, quelle que soit sa portée, ne serait suffisante pour régler les problèmes liés à Internet, et qu'il faudrait, pour y parvenir, réglementer les interconnexions. Les autres ont estimé qu'une cession pourrait constituer une solution appropriée, tout en se déclarant plutôt favorables à une cession d'UUNet, la filiale de WorldCom, et elles ont généralement émis des réserves quant à la possibilité de séparer les activités de fourniture de services Internet de MCI de ses activités générales de fourniture de services de télécommunications. Certaines ont cependant estimé qu'une cession complète des réseaux Internet de MCI permettrait, le cas échéant, de lever les réserves émises au regard de la concurrence.

### 1. *Réglementation*

(140) La Commission ne s'est pas prononcée sur la question de savoir si ce type de réglementation serait nécessaire à long terme, mais a souligné que les réserves émises, au regard de la concurrence, à l'égard de l'opération de concentration notifiée ne pourraient être levées que si les parties apportaient des modifications à ce projet, et que la réglementation du réseau Internet ne constituait pas, par conséquent, une solution dans le contexte de la présente notification.

### 2. *Questions techniques*

(141) Les objections à la séparation des activités de fourniture de services Internet de MCI de ses activités de fourniture de services de télécommunications portent à la fois sur des questions techniques et des questions commerciales. MCI utilise la même infrastructure câblée physique pour son trafic de télécommunications et pour son trafic Internet, et l'essentiel du trafic circulant sur ce réseau n'est pas son trafic Internet. Il a été indiqué à la Commission que, vu la faiblesse relative de la capacité consacrée au trafic Internet par rapport à la capacité totale, il ne serait pas possible de construire un réseau câblé physique distinct pour ce seul trafic. Dans le cadre de la mesure corrective proposée par les parties, un acquéreur se verrait donc accorder des contrats de location pour les installations câblées, ainsi que les droits d'accès et de co-implantation nécessaires à l'exploitation d'un réseau virtuel sur le réseau physique de MCI.

(142) La Commission a cependant reconnu que ces mesures génératrices de dépendance risquaient de ne pas constituer une solution durable. Elle a souligné que d'autres FSI performants du plus haut niveau tendaient à donner la priorité aux installations, en d'autres termes préféraient posséder leur propre réseau physique plutôt que de le louer. Un FSI qui devraient en permanence louer des installations à un concurrent serait dépendant de ce concurrent. L'acheteur qui sera retenu devra par conséquent être en mesure soit de transférer très rapidement son trafic vers un autre réseau existant, soit de construire son propre réseau dans un délai raisonnable pour y transférer ensuite son trafic. L'idéal serait donc qu'il possède son propre réseau ou qu'il puisse rapidement en acquérir un. Il pourrait s'agir, par exemple, d'une compagnie de téléphone possédant déjà ses installations physiques, mais ne comptant pas d'utilisateurs de services Internet parmi ses clients, ou d'un FSI existant qui ne serait pas encore actif au plus haut niveau, mais qui serait capable de le devenir si on lui cédait la clientèle appropriée. L'identité de l'acheteur sera par conséquent essentielle, mais il convient de souligner également que le besoin de construire un réseau physique semble représenter un obstacle moins important que celui d'acquérir un clientèle.

### 3. *Questions commerciales*

(143) Le deuxième point, soulevé dans un premier temps par les parties et ensuite par certains tiers interrogés dans le cadre des enquêtes, a porté sur le fait qu'il serait dificile pour MCI de sépa-

rer, sur le plan commercial, la fourniture de ses services de télécommunications de celle de ses services Internet, parce qu'elle offre ces deux types de services d'une manière globale, indépendamment du fait qu'ils fassent l'objet de contrats distincts ou non du point de vue juridique. Certaines personnes interrogées ont exprimé un autre avis, selon lequel la plupart des clients, au moins dans la catégorie de clients interrogée, auraient pu sans aucune difficulté acheter leurs services Internet et leurs services de télécommunications auprès de fournisseurs différents. Il est ressorti d'un examen plus approfondi que, même si les clients achetaient leurs services de télécommunications et leurs services Internet auprès du même fournisseur, ces services faisaient fréquemment l'objet de contrats distincts et divisibles.

(144) À la lumière de ce qui précède, la Commission est parvenue à la conclusion qu'une mesure corrective consistant dans la cession des activités Internet de MCI pouvait permettre de lever les réserves émises dans le cas d'espèce au regard de la concurrence, si elle était mise en œuvre correctement.

## B. LES ACTIVITÉS À CÉDER

(145) La mesure corrective proposée par les parties prévoit le regroupement de toutes les activités devant être cédées (dénommées collectivement «les activités iMCI») dans une filiale distincte contrôlée à 100 %, NewCo, qui doit être vendue comme un tout à un seul acheteur […](*).

### 1. *Réseau et actifs connexes*

(146) La liste des actifs et des droits de propriété qui doivent être cédés figure dans les engagements. L'acheteur de NewCo acquerrait la pleine propriété de certains actifs corporels et incorporels nécessaires à la construction d'un réseau Internet (routeurs, serveurs, commutateurs, modems, ports, infrastructure connexe, espace d'adresse, noms de domaine, etc.). Il n'acquerrait pas cependant le réseau physique sous-jacent de MCI (pour les raisons exposées plus haut), mais se verrait accorder des contrats de location ainsi que des droits contractuels connexes (droits d'accès, droits de co-implantation, etc.) l'autorisant à utiliser les installations concernées pour exploiter un réseau virtuel au moyen de l'infrastructure physique de MCI.

(147) Une grande partie des services offerts par les FSI du plus haut niveau consisteront dans le maintien d'interconnexions avec d'autres réseaux de même niveau en vue d'échanger du trafic. Selon les engagements des parties, l'acquéreur recevrait la garantie de pouvoir échanger du trafic pendant cinq ans […](*). Même si cet engagement ne garantit pas à l'acquéreur qu'il pourra maintenir une interconnexion avec les autres réseaux du plus haut niveau, le fait d'échanger du trafic avec MCI/WorldCom, qui restera le principal réseau malgré la cession, ainsi que le trafic généré par lui-même, devraient lui permettre de continuer à fournir une connectivité sur l'ensemble du réseau Internet.

(148) En ce qui concerne les contrats de location, les droits d'accès et de co-implantation, des conditions […](*) pendant […](*), après quoi, au besoin, MCI/WorldCom lui fournirait ses services […](*) pendant […](*). Comme il est souhaitable que l'acquéreur possède ses propres installations en temps voulu, il convient de déterminer si ces arrangements prévoient un délai adapté pour la migration du trafic vers un nouveau réseau. Les estimations par les tiers du délai nécessaire à ce transfert varient d'un délai quasiment nul, pour un acquéreur possédant déjà ses propres installations, […](*) pour un acquéreur qui devrait construire un réseau à partir de rien. Les […](*) […](*) devraient être suffisantes pour lui permettre de transférer toutes les activités en cause vers l'autre réseau et permettre à ce réseau de fonctionner en toute indépendance vis-à-vis de MCI. À la lumière de ces considérations, la Commission considère les engagements comme satisfaisants sur ce point.

### 2. *Les salariés*

(149) Les résultats des enquêtes ont montré que l'exploitation des activités de fourniture de services Internet de MCI exigerait plusieurs centaines de salariés. Les parties ont indiqué à la Commission qu'environ 800 salariés seraient nécessaires pour exploiter ces activités et qu'elles les mettraient à la disposition de l'acquéreur, sous réserve qu'il en ait besoin. Cependant, le nombre de salariés dépendrait en grande partie de l'acheteur et de la mesure dans laquelle il exerce le même type d'activités Internet que MCI. Les engagements laisseraient, par conséquent, la question du nombre de salariés à transférer à l'appréciation du vendeur et de l'acquéreur.

3. *Clauses de non-démarchage et de non-concurrence*

(150) Les engagements des parties prévoient des clauses leur interdisant de démarcher ou de conclure des contrats […](*).

4. *La clientèle*

(151) La clientèle de MCI/WorldCom se compose de trois grandes catégories de clients: les FSI (revendeurs), les utilisateurs d'accès par ligne spécialisée (utilisateurs finals) et les utilisateurs d'accès par ligne commutée. Cette dernière catégorie se compose à la fois de particuliers et d'entreprises.

i) **Les FSI**

(152) Les engagements des parties prévoient la cession de […](*) leurs clients qui sont des FSI. La cession de cette catégorie de clients ne pose pas de problèmes particuliers. Il convient toutefois de souligner qu'il s'agit des clients probablement les plus instables, dans le sens où ils sont prêts à changer de fournisseur si leurs besoins ne sont pas satisfaits rapidement. Il serait interdit à MCI/WorldCom de conclure des contrats avec cette catégorie de clients pendant deux ans. Elle ne pourrait donc plus leur offrir ses services, même si ceux-ci décidaient de ne plus recourir à ceux du nouveau fournisseur. Cette mesure devrait empêcher l'opération de concentration de conduire à un renforcement du pouvoir de marché de la nouvelle entité à l'égard de cette catégorie de clients.

ii) **Les utilisateurs d'accès par ligne spécialisée**

(153) Les parties proposent de céder à NewCo […](*) de leurs clients de cette catégorie. Pour la plupart de ces clients, il n'existe aucun obstacle juridique à leur cession et ils seront effectivement cédés. Toutefois, il existe un petite catégorie de clients dont les contrats ne peuvent pas être cédés, parce qu'ils contiennent une clause interdisant la cession: il peut s'agir d'une interdiction absolue ou d'une interdiction subordonnée à l'accord du client. Les contrats prévoyant une interdiction conditionnelle peuvent aussi contenir une clause supplémentaire stipulant que le client ne doit pas s'opposer à une cession sans raison valable […](*).

(154) On pourrait s'attendre à ce que seuls les clients plus importants bénéficient d'une clause interdisant la cession. Cependant, cela n'est pas toujours vrai. L'ajout de cette clause au contrat dépend en premier lieu du souhait du client concerné de l'y voir figurer ou non. Les clients possédant un pouvoir de négociation suffisant pour bénéficier de cette clause ne sont pas nécessairement de gros utilisateurs de services Internet: ils peuvent, par exemple, être de gros utilisateurs de services de télécommunications de MCI qui achètent relativement peu de services Internet […](*).

(155) Les engagements des parties prévoient le cas dans lequel certains clients ne pourraient pas être persuadés d'accepter la cession. Les parties considèrent que l'obligation de céder tous les clients concernés, indépendamment de l'existence de ces clauses, risque de conférer un pouvoir de négociation disproportionné aux quelques clients restants, qui pourraient exiger des prix très bas contre leur accord. Cela serait particulièrement vrai si les clients en question étaient en mesure de faire valoir leurs achats de services non Internet dans les négociations. Les parties ont par conséquent proposé de s'engager à céder des contrats à concurrence de [supérieure à 90 %](*) de l'ensemble de leurs recettes tirées de la fourniture de services d'accès par ligne spécialisée et de conserver une marge de […](*). Cette part de […](*) des recettes tirées de la fourniture de services d'accès par ligne spécialisée représente environ […](*) de l'ensemble de recettes Internet de MCI. […](*). Les parties conserveront au plus […](*) de ces clients, et le pourcentage effectif pourrait bien être inférieur.

(156) Lorsque ces contrats ne pourront pas être cédés, les parties se sont engagées à toujours transférer le trafic sur le réseau de l'acquéreur et à toujours lui verser […](*) des recettes ainsi obtenues. Par conséquent, l'acquéreur se chargera de l'activité en amont du trafic, le transport, tandis que MCI/WorldCom continuera d'assurer les relations avec les clients. À l'expiration de ces contrats, les clauses de non-démarchage et de non-concurrence devraient empêcher les entreprises concernées de recourir à un autre fournisseur que les parties à la concentration pour leurs services Internet. La Commission considère donc que le pouvoir de marché que MCI/WorldCom retirera de la conservation de certains éléments de cette catégorie de contrats n'est pas important, ni de nature à renforcer d'une manière significative sa position sur le marché.

(157) Il conviendra avant tout de veiller à ce que les clients cédés ne refassent pas appel aux services de MCI/WorldCom et, partant, renforcent son

pouvoir de marché. Les clauses de non-concurrence devraient être utiles à cet égard, dans le sens où même si les clients cédés décident de ne plus recourir aux services de NewCo (une décision qui sera influencée par la capacité de NewCo à maintenir sa position sur le marché), il sera interdit à MCI/WorldCom de les démarcher ou de conclure des contrats avec eux pendant au moins dix-huit mois pour les utilisateurs d'accès par ligne spécialisée (et pendant deux ans pour les FSI). Dans la mesure où, pendant la durée de validité de ces clauses, les clients de NewCo seront susceptibles, à l'expiration de leur contrat, de faire appel à d'autres fournisseurs que MCI/WorldCom, la demande relative aux services concernés ne se tournera pas vers cette dernière, mais plutôt vers ses concurrents.

iii) **Les utilisateurs d'accès par ligne commutée**

(158) Les parties ont proposé de céder à l'acquéreur les utilisateurs d'accès par ligne commutée, mais en lui laissant la possibilité de les refuser. Cette catégorie de clients se compose à la fois d'entreprises ne disposant pas d'un accès par ligne spécialisée et de particuliers. Selon les parties, elle représente moins de […](*) des recettes de MCI et seulement […](*) du trafic […](*).

(159) Étant donné que ces clients ne représentent que […](*) de l'intensité du trafic de MCI et ne sont pas, par nature, des fournisseurs de contenus, autoriser MCI/WorldCom à les conserver ne devrait pas risquer de trop renforcer son pouvoir de marché. Toutefois, ces clients pourraient prendre de l'importance à l'avenir, en particulier si les progrès techniques permettent à Internet de commencer à prendre en charge une partie importante, en termes de volume, du trafic qui est aujourd'hui pris en charge par les circuits classiques de téléphonie vocale. Si tel était le cas, la rentabilité de la fourniture de ce type de services Internet à ces clients nationaux pourrait augmenter par rapport à la fourniture de services classiques de téléphonie.

(160) Les engagements proposent par conséquent d'offrir cette clientèle à l'acquéreur dans le cadre de la cession, mais en lui réservant le droit de la refuser.

(161) Dans le pire des cas, les parties pourraient — sous réserve d'y être autorisées — conserver ces clients et, partant, 5 % des recettes qu'elles tirent de la fourniture de services d'accès par ligne commutée. Cependant, même dans cette hypothèse, le renforcement du pouvoir de marché de MCI/WorldCom ne serait que marginal, et les engagements pris par les parties permettraient toujours, dans le cas d'espèce, de lever les réserves émises par la Commission au regard de la concurrence.

5. ***Les services à valeur ajoutée***

(162) Certaines personnes interrogées dans le cadre des enquêtes ont indiqué qu'un fournisseur de services d'accès à Internet ne pouvait pas se contenter d'offrir uniquement ce type de services, mais qu'il devait également posséder des compétences lui permettant de proposer certains services spécifiques à valeur ajoutée, ou que le fournisseur de ces services spécifiques pouvait influencer le choix du fournisseur de services d'accès à Internet, et qu'il convenait de céder l'ensemble de ces services. Il s'agit des services d'hébergement sur le Web, des services de coupe-feu géré, des services intranet et des services extranet. Les parties ont accepté d'ajouter les services d'hébergement sur le Web ainsi que ceux de coupe-feu géré à la liste des actifs devant être cédés, mais ont argué que les intranets et les extranets ne faisaient pas partie du réseau Internet public et que le trafic circulant sur ces réseaux n'influait pas sur leur pouvoir de marché sur le réseau Internet public. De plus, bien que les services à valeur ajoutée généralement cités dans ce contexte puissent être offerts par le FSI fournissant la connexion à l'Internet public, ce n'est pas nécessairement le cas. Ces différents services peuvent être fournis à un même client par des FSI distincts et les services à valeur ajoutée peuvent être fournis par des entreprises qui ne sont pas elles-mêmes des FSI.

(163) Pour ce qui est de la question de savoir s'il convenait d'inclure les «intranets» ou les «extranets», la première difficulté a porté sur la définition de ces réseaux. Il a été indiqué que l'on peut généralement distinguer les intranets des cyberréseaux privés, car ils sont gérés selon le protocole TCP/IP. Cependant, la Commission a pu constater que certains cyberréseaux privés (CRP) utilisant ce protocole pouvaient être basés sur la technologie X.25, les relais de trame ou le MTA et que le TCP/IP pouvait ne pas être le seul protocole utilisé par les CRP, ou que le composant Internet du CRP pouvait être

très petit. Les intranets et les extranets se sont aussi révélés généralement moins complexes qu'un réseau Internet public et, en principe, plus faciles à gérer: leur gestion n'exige pas de compétences particulières, contrairement à celle du réseau Internet dans son ensemble. Il n'est pas apparu clairement à la Commission que la fourniture de services intranet ou extranet pouvait servir de tremplin à la fourniture de services Internet. Cela semble moins concerner les services d'hébergement sur le Web et ceux de coupe-feu géré, qui sont nécessaires aux réseaux connectés à un réseau Internet public.

### C. MISE EN ŒUVRE

(164) Dans le cadre d'un échange de lettres entre le directeur général de la concurrence et l'Assistant Attorney General responsable du service de la concurrence, au ministère américain de la justice (ci-après dénommé «DoJ»), effectué conformément à l'article IV de l'accord entre les Communautés européennes et le gouvernement des États-Unis d'Amérique concernant l'application de leurs règles de concurrence [10], la Commission a sollicité la coopération du DoJ au sujet des engagements proposés par les parties à elle-même et à ce dernier. Le DoJ a confirmé qu'il prendrait toutes les mesures nécessaires et appropriées pour apprécier ces engagements et que, dans le cas où il estimerait ces engagements suffisants, il veillerait à leur mise en œuvre effective.

## IX. CONCLUSION

(165) L'opération de concentration notifiée entre MCI et WorldCom doit être déclarée compatible avec le marché commun et le fonctionnement de l'accord EEE, sous réserve que les engagements pris par les parties notifiantes envers la Commission, et exposés dans la section VII de la présente décision, soient intégralement respectés,

A ARRÊTÉ LA PRÉSENTE DÉCISION:

*Article premier*

L'opération de concentration, notifiée le 20 novembre 1997 entre WorldCom, Inc. et MCI Communications Corporation, et concernant la fusion totale des parties notifiantes, est déclarée compatible avec le marché commun et le fonctionnement de l'accord EEE, sous réserve du respect intégral des engagements pris par celles-ci envers la Commission et exposés dans la section VII.

*Article 2*

WorldCom Inc.
515 East Amite Street
Jackson
Mississippi 39201-2702
USA

et

MCI Communications Corporation
1801 Pennsylvania Avenue, N.W.
Washington, D.C. 20006-3060
USA

sont destinataires de la présente décision.

Fait à Bruxelles, le 8 juillet 1998.

*Par la Commission*
Karel VAN MIERT
*Membre de la Commission*

[10] JO L 95 du 27.4.1995, p. 47.