

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

Vers de nouveaux rivages et d'autres cieux ?! De quelques évolutions réglementaires à suivre en matière de télécommunications, radiodiffusion, convergence

Queck, Robert

Published in:
Revue Ubiquité - Droit des Technologies de l'Information

Publication date:
1999

Document Version
le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):
Queck, R 1999, 'Vers de nouveaux rivages et d'autres cieux ?! De quelques évolutions réglementaires à suivre en matière de télécommunications, radiodiffusion, convergence', *Revue Ubiquité - Droit des Technologies de l'Information*, numéro 1, pp. 105-110.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Vers de nouveaux rivages et d'autres cieux ?!

De quelques évolutions réglementaires à suivre en matière de télécommunications, radiodiffusion, convergence

Robert Queck *

La présente note ¹ entend relater quelques évolutions réglementaires imminentes qui peuvent paraître importantes dans le contexte de l'avènement de la société de l'information et qui peu-

vent conduire à de profondes modifications du cadre réglementaire et des méthodes juridiques utilisées pour aborder les questions qui se posent.

Au niveau de l'Union européenne

1.1. En matière de télécommunications

Comme prévu par la réglementation européenne ², ce secteur a été libéralisé de droit au premier janvier 1998 dans la plupart ³ des États membres de l'Union

européenne. Actuellement le contrôle de la transposition et de l'implémentation par les États membres de la libéralisation et de l'ensemble des directives qui

* EU – Gastwissenschaftler, ITM, Université de Münster et Maître de conférences, FUNDP.

La présente note a été rédigée dans le cadre d'une bourse européenne de recherche "Marie Curie" octroyée à l'auteur par la Direction générale XII de la Commission européenne dans le cadre du programme "Training and Mobility of Researchers" (TMR).

1. La note reflète la situation au 25 septembre 1998.

2. Article 2 de la directive 90/388/CEE de la Commission du 28 juin 1990 relative à la concurrence dans les marchés des services de télécommunications, JOCE, n° L 192/10 du 24.07.1990 tel que modifié par l'article 1, 2 de la directive 96/19/CE de la Commission du 13 mars 1996 modifiant la directive 90/388/CEE en ce qui concerne la réalisation de la pleine concurrence sur le marché des télécommunications, JOCE, n° L 74/13 du 22.03.1996.

3. Des délais supplémentaires pour la transposition de certaines obligations de libéralisation ont en effet été reconnus à l'Irlande, au Portugal, à l'Espagne et à la Grèce (décision 97/114/CE de la Commission du 27 novembre 1996 concernant les délais supplémentaires demandés par l'Irlande pour la transposition des directives 90/388/CEE et 96/2/CE de la Commission en ce qui concerne la pleine concurrence dans les marchés des services de télécommunications, JOCE, n° L 41/8 du 12.02.1997; décision 97/310/CE de la Commission du 12 février 1997 concernant l'octroi au Portugal de délais supplémentaires pour la mise en œuvre des directives 90/388/CEE et 96/2/CE en ce qui concerne la pleine concurrence dans les marchés des télécommunications, JOCE, n° L 133/19 du 24.05.1997; décision 97/603/CE de la Commission du 10 juin 1997 concernant l'octroi à l'Espagne de délais supplémentaires pour la transposition de la directive 90/388/CEE de la Commission en ce qui concerne la pleine concurrence dans les marchés des télécommunications, JOCE, n° L 243/48 du 5.09.1997; décision 97/607/CE de la Commission du 18 juin 1997 concernant l'octroi de délais supplémentaires à la Grèce pour la mise en œuvre de la directive 90/388/CEE relative à la pleine concurrence dans les marchés des services de télécommunications, JOCE, n° L 245/6 du 9.09.1997). Des délais supplémentaires avaient également été reconnus au Luxembourg. Ces délais sont cependant actuellement écoulés (décision 97/568/CE de la Commission du 14 mai 1997 concernant l'octroi au Luxembourg de délais supplémentaires pour la mise en œuvre de la directive 90/388/CEE en ce qui concerne la pleine concurrence dans les marchés des télécommunications, JOCE, n° L 234/7 du 26.08.1997).

l'entourent ⁴ est à l'ordre du jour de la Commission européenne. Ainsi se prépare la troisième mise à jour de la communication de la Commission sur la mise en œuvre de la réglementation en matière de télécommunications ⁵.

Une autre échéance se profile cependant déjà à l'horizon européen : celle du 1^{er} janvier 2000. Pour fin 1999, début 2000, la Commission européenne doit en effet réaliser ce qui peut être appelé le "Réexamen de 1999" ⁶. L'objectif de ce rapport sera d'évaluer le fonctionnement des directives existantes et la nécessité de faire évoluer davantage les structures réglementaires en fonction "de l'évolution du marché, des progrès technologiques et des modifications de la demande des consommateurs" ⁷. Au cœur des débats se trouvera la question de la mesure dans laquelle la transition d'une situation de monopoles nationaux à une libre concurrence effective a été réalisée, et

plus spécifiquement celle de savoir si une réglementation sectorielle spécifique (notamment les règles de la fourniture d'un réseau ouvert - ONP) et des autorités réglementaires nationales spécifiques seront encore nécessaires, ou si l'on pourra plutôt se fonder sur la seule application au cas par cas des règles de concurrence. Pour apprécier la nécessité d'une réglementation sectorielle spécifique il faudra par ailleurs dépasser la simple analyse de la situation en matière de concurrence effective et tenir compte du niveau de réalisation d'autres objectifs politiques tels qu'une gestion efficace des ressources rares, une fourniture effective d'un service universel ou une mise en œuvre d'une authentique interopérabilité des réseaux. Dans ce contexte, la question de "la valeur ajoutée de l'institution d'une autorité réglementaire européenne" ⁸ sera également posée.

4. Voir spécialement la directive 97/13/CE du Parlement européen et du Conseil du 10 avril 1997 relative à un cadre commun pour les autorisations générales et les licences individuelles dans le secteur des services de télécommunications, JOCE, n° L 117/15 du 7.05.1997, la directive 97/33/CE du Parlement européen et du Conseil du 30 juin 1997 relative à l'interconnexion dans le secteur des télécommunications en vue d'assurer un service universel et l'interopérabilité par l'application des principes de fourniture d'un réseau ouvert (ONP), JOCE n° L 199/32 du 26.07.1997, la directive 97/51/CE du Parlement européen et du Conseil du 6 octobre 1997 modifiant les directives 90/387/CEE et 92/44/CEE en vue de les adapter à un environnement concurrentiel dans le secteur des télécommunications, JOCE, n° L 295/23 du 29.10.1997, la directive 98/10/CE du Parlement européen et du Conseil, du 26 février 1998, concernant l'application de la fourniture d'un réseau ouvert (ONP) à la téléphonie vocale et l'établissement d'un service universel des télécommunications dans un environnement concurrentiel, JOCE, n° L 101/24 du 1.04.1998.

5. Voir Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social et au Comité des Régions sur la mise en œuvre de la réglementation en matière de télécommunications, COM(97) 236 final, 29.05.1997. Voir aussi Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social et au Comité des Régions sur la mise en œuvre de la réglementation en matière de télécommunications : première mise à jour, COM(97) 504 final, 18.10.1997 et Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the Economic and Social Committee and the Committee of the Regions : Third report on the implementation of the telecommunications regulatory package, 18.02.1998.

6. Voir notamment article 23 de la directive 97/13/CE, *cit. supra*. Voir de même article 22 de la directive 97/33/CE *cit. supra*. Voir aussi article 14 de la directive 92/44/CEE du Conseil du 5 juin 1992 relative à l'application de la fourniture d'un réseau ouvert aux lignes louées, JOCE, n° L 165/27 du 05.06.1992 telle que modifiée par l'article 2, 12 de la directive 97/51/CE *cit. supra*. Voir encore article 31 de la directive 98/10/CE *cit. supra*.

7. Directive 97/33/CE, *cit. supra*, article 22.

8. *Ibidem*.

1.2. En matière de radiodiffusion et de convergence des technologies des télécommunications et de l'audiovisuel

En décembre 1997, la Commission européenne a adopté un Livre vert traitant des conséquences réglementaires de la convergence des secteurs des télécommunications, des médias et des technologies de l'information⁹. Afin de permettre l'élaboration d'un "Plan d'action pour la convergence", le Livre vert appelait à une large consultation publique¹⁰. La synthèse des résultats de cette consultation vient d'être publiée¹¹. Sur base de ces résultats, la Commission européenne a estimé que trois questions clés devaient encore être approfondies. Il s'agit d'abord de l'accès aux réseaux et passerelles numériques dans un environnement convergent, de la création d'un cadre favorable à l'investissement et à l'innovation ainsi que de l'encourage-

ment de la production, de la distribution et de la mise à disposition de contenus européens et, finalement, de l'adoption d'une approche réglementaire équilibrée¹². Dans ce contexte, seront notamment au cœur des débats la relation entre les règles sectorielles et les règles de concurrence, la relation entre la réalisation d'objectifs d'intérêt général et la promotion du développement de marchés ouverts et concurrentiels ainsi que l'organisation concrète de la fonction de réglementation¹³. Afin de pouvoir définir des options politiques pour la fin de l'année 1998, la Commission a lancé un nouvel appel à réactions. Les prises de position sont attendues pour le 3 novembre 1998¹⁴.

Au niveau de la Belgique

2.1. En matière de télécommunications

Deux points principaux peuvent être soulevés en ce qui concerne la réglementation belge des télécommunications.

Il convient avant tout de mentionner que les efforts déployés pour transposer la réglementation européenne des télécommunications battent leur plein, même si c'est parfois avec un certain retard par rapport au calendrier prévu.

La loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques¹⁵, siège de la réglementation des télécommunications¹⁶, a en effet été modifiée en décembre 1997¹⁷ afin de la rendre conforme à la réglementation européenne. Aux dires d'un fonctionnaire dirigeant de l'Institut belge des postes et des télécommunications (IBPT -

9. Livre vert sur la convergence des secteurs des télécommunications, des médias et des technologies de l'information, et les implications pour la réglementation, COM(97) 623 final, 03. 12. 1997.

10. *Idem*, p. 41.

11. Synthèse des résultats de la consultation publique sur le Livre vert sur la convergence des secteurs des télécommunications, des médias et des technologies de l'information; points à approfondir - Document de travail de la Commission, SEC(1998) 1284 final, 29. 07. 1998.

12. *Idem*, p. 15.

13. *Idem*, pp. 15 à 18.

14. *Idem*, pp. 15 et 18.

15. *Monit. belge* 27 mars 1991, *err.* et 20 juillet 1991.

16. Plus exactement ses titres III (les télécommunications) et aussi II (Réforme de la Régie des télégraphes et des téléphones).

17. Loi du 19 décembre 1997 modifiant la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques afin d'adapter le cadre réglementaire aux obligations en matière de libre concurrence et d'harmonisation sur le marché des télécommunications découlant des décisions de l'Union européenne, M.B. 30 décembre 1997, *err.* 23 avril 1998.

l'autorité réglementaire nationale belge des télécommunications), en date du 24 septembre 1998, une quarantaine d'arrêtés d'exécution étaient encore en préparation, et ce à un stade parfois très avancé¹⁸. En Belgique on ne pense donc pas encore à la réforme de 1999 / 2000. Parmi les arrêtés en préparation il convient de mentionner plus spécialement un projet d'arrêté de coordination¹⁹ qui sortirait la matière des télécommunications du giron de la loi du 21 mars 1991 afin de mettre en avant l'indépendance de la réglementation des télécommunications par rapport à la matière des entreprises publiques. De plus, cet arrêté effectuerait une nouvelle numérotation des dispositions légales afin d'éliminer la référence à des numéros comme "105deciesB".

On relèvera aussi qu'en Belgique, à l'instar des discussions au niveau européen, la question des relations entre le droit de la concurrence et la réglementation sectorielle spécifique des télécommunications ainsi qu'entre les autorités appliquant ces réglementations se pose.

2.2. En matière de radiodiffusion et de convergence des technologies des télécommunications et de l'audiovisuel

La participation de la Belgique et de tous les Belges à l'essor de la "Société de l'Information" est un souci majeur du gouvernement. Ce dernier a ainsi adopté le 30 mai 1997 un document intitulé "La société de l'information - note d'orientation et d'action"²³. Sur ce chemin de la

Cette question n'est cependant pas encore analysée sous l'angle d'un scénario de "remplacement potentiel" du droit des télécommunications par le droit de la concurrence. A l'heure actuelle le défi est plutôt de déterminer la manière selon laquelle les deux réglementations²⁰ et les deux autorités réglementaires, l'IBPT et le Conseil de la concurrence, peuvent être coordonnées le plus efficacement possible, notamment dans des domaines où leurs compétences sont susceptibles de se superposer. Le problème risque en effet de se poser par exemple en matière d'accords d'interconnexion²¹. De tels accords, éléments clés de l'émergence d'une authentique concurrence en matière de télécommunications, tombent en effet dans le champ de compétence de l'IBPT²². Ils peuvent cependant en même temps être constitutifs d'un abus de position dominante ou révéler un accord ayant pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le libre jeu de la concurrence, qui sont des infractions sanctionnées par le Conseil de la concurrence.

société de l'information, la répartition belge des compétences peut cependant être une pierre d'achoppement.

Dans les secteurs de la radiodiffusion et des télécommunications où la convergence constitue un des piliers technologiques de la société de l'information, le

18. Ainsi, sur la base d'une circulaire du 5 décembre 1997, l'arrêté royal relatif aux conditions d'établissement et de l'exploitation de réseaux publics de télécommunications a été pris le 22 juin 1998 et publié au *Monit. belge* du 24 juillet 1998. Un projet d'arrêté royal réglant les délais et principes applicables aux négociations commerciales menées en vue de conclure des accords d'interconnexion et les modalités de publication de l'offre d'interconnexion de référence, et fixant les conditions à régler dans la convention d'interconnexion est en bonne voie. Il en va de même du projet d'arrêté royal organisant la procédure devant la Chambre pour l'interconnexion, les lignes louées, l'accès spécial et l'utilisation partagée. Un projet d'arrêté royal qui déterminerait les conditions d'exploitation en matière d'autres services de télécommunications est par contre toujours attendu.

19. Projet d'arrêté royal coordonnant les dispositions du Titre III, certaines dispositions du Chapitre 10 du Titre I et les annexes à la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques, approuvé en première lecture par le Conseil des ministres du 12 juin 1998. Cet arrêté se base sur l'article 119 de la loi du 21 mars 1991.

20. En ce qui concerne le droit de la concurrence, il s'agit surtout de la loi du 5 août 1991 sur la protection de la concurrence économique, *Monit. belge* 11 octobre 1991.

21. A ce sujet voir la Communication de la Commission relative à l'application des règles de concurrence aux accords d'accès dans le secteur des télécommunications - Cadre général, marchés en cause et principes, JOCE, n° C 265/2 du 22.08.1998.

22. Voir notamment article 105undecies et 109ter de la loi du 21 mars 1991.

23. Inédit.

critère attributif de compétence est celui du concept de "radiodiffusion". La réglementation de la radiodiffusion ressort, en Belgique, en tant que matière culturelle, de la compétence des trois Communautés alors que la réglementation des télécommunications est de la compétence de l'État fédéral²⁴. Comme le seul concept actuellement connu par le droit constitutionnel est celui de "radiodiffusion", sa définition est de la plus haute importance. Or, ni la Constitution, ni les lois (spéciales) de réformes institutionnelles ne définissent explicitement ce concept et dans le contexte réglementaire actuel il est très difficile de classer avec certitude les nouveaux services multimédia (concept dont une définition juridique n'existe pas en Belgique) comme la "video on demand", le téléachat, les services de données sur les plate-formes de radiodiffusion numériques,... dans la catégorie de la radiodiffusion ou, *a contrario*, dans celle des télécommunications soumises à la compétence de l'État fédéral. Par conséquent, une insécurité subsiste pour les opérateurs voulant mettre en œuvre certains de ces services (et les réseaux qui les sous-tendent) au sujet de l'autorité (communautaire ou fédérale) compétente pour octroyer une éventuelle autorisation nécessaire pour ce faire. Adapter la définition de la radiodiffusion aux nouvelles réalités ou l'interpréter à la lumière de ces réalités peut être une issue. Un premier pas a été franchi en ce sens par un arrêt de la Cour d'arbitrage du 24 juin 1998²⁵ relatif à un recours en annulation du décret de la Communauté flamande du 20 décembre 1996 sanctionnant l'arrêté du Gouvernement

flamand du 24 juillet 1996 relatif à l'agrément des services télévisés²⁶. La Cour a avalisé la définition de radiodiffuser comme étant "l'émission primaire, par câble ou sans fil, par émetteurs terrestres ou à bord d'un satellite, codée ou non, de programmes destinés à être reçus par le public. Ces programmes peuvent comprendre des programmes de radio, de télévision ou d'autres genres de programmes. Est également visée ici la communication de programmes entre entreprises en vue d'une rediffusion à l'intention du public. Ne sont pas visés les services de communications fournissant, sur appel individuel, des éléments d'information ou d'autres prestations, tels que services de télécopie (lire : télécopie) ; les banques de données électroniques et autres services similaires"²⁷.

Un deuxième recours en ce domaine qui concerne quant à lui l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française relatif à la mise en œuvre d'autres services sur le câble²⁸, est actuellement toujours pendant devant le Conseil d'État.

Il convient cependant de noter que même après la résolution du problème de la définition de la radiodiffusion, des difficultés subsisteront du fait de la répartition des compétences entre l'État fédéral et les Communautés. En effet, en raison de la convergence des technologies de l'audiovisuel et des télécommunications, tant les Communautés que l'État fédéral pourraient se voir compétents à propos d'une même question. Ainsi par exemple des services de télécommunications pourront être mis en œuvre sur des infrastructures de télédistribution²⁹.

24. Articles 35, 127 § 1, 1° et 130 § 1, 1° de la Constitution belge coordonnée le 17 février 1994, M.B. 17 février 1994 ainsi que l'article 4, 6° de la loi spéciale de réformes institutionnelles, M.B. 15 août 1980 et l'article 4 § 1 de la loi de réformes institutionnelles pour la Communauté germanophone, M.B. 18 janvier 1984.

25. Arrêt n° 76/98 du 24 juin 1998, M.B. 10 juillet 1998.

26. M.B. 4 février 1997.

27. Décrets de la Communauté flamande relatifs à la radiodiffusion et à la télévision, coordonnés le 25 janvier 1995, M.B. 30 mai 1995, article 2, 2°.

28. M.B. 14 février 1997.

29. En Belgique la télédistribution est comprise dans le concept de radiodiffusion.

et vice versa ce qui nécessitera une coordination pour éviter des décisions contradictoires relatives à une même infrastructure (utilisée pour des services de catégories différentes). Beaucoup de travail subsiste sur cette question de la coordination avant d'aboutir à un système efficace et transparent. A cet égard, le Conseil des ministres du 23 mars 1994 avait établi un groupe de travail intitulé "Stratégie globale de la Belgique dans le domaine des télécommunications", réunissant des représentants du pouvoir fédéral, des Communautés et des Régions³⁰. De plus, le document "La société de l'information - note d'orientation et d'action" prévoit la "mise en place d'un observatoire des évolutions vers la société de l'information"³¹. Dans un premier temps, les travaux de cet observatoire devraient notamment porter sur "des suggestions d'organisation des relations entre les différents niveaux de pouvoir concernés par la société de l'information"³². Comme exemple concret d'une telle collaboration on peut déjà citer la fourniture "d'une ligne

permettant l'interactivité, en vue de fournir un accès à des réseaux de données, notamment Internet, et répondre ainsi aux besoins particuliers des hôpitaux, écoles et bibliothèques publiques"³³. Cette "mission d'intérêt général dans le domaine des télécommunications"³⁴ s'adresse donc à des destinataires qui sont, comme les écoles, en principe du ressort des Communautés. Par conséquent, alors que le gouvernement fédéral, compétent pour la matière des télécommunications, intervient dans le financement de ces lignes, l'annexe 3 de la loi prévoit en même temps que "pour les bénéficiaires dont la définition relève de leurs compétences, les communautés peuvent, en accord avec le ministre, s'adresser à l'opérateur pour modifier la qualité des bénéficiaires, le nombre de bénéficiaires et le nombre d'heures de communication zonale, afin de redistribuer l'ensemble des avantages visés dans la présente annexe. L'Institut veille à ce que cette possibilité n'entraîne aucun coût supplémentaire pour l'Etat fédéral."³⁵

30. Voir " Note de politique générale du ministère des Communications et de l'Infrastructure pour l'année budgétaire 1995 " - Projet de budget général des dépenses pour l'année budgétaire 1995, Doc. Parl., Chambre, sess. 1993-1994, n° 1540/13.
 31. O.c., p. 38.
 32. *Idem*, p. 39
 33. Loi du 21 mars 1991, *cit. supra*, article 86ter.
 34. *Idem*, article 82, 3°.
 35. *Idem*, annexe 3, article 3. Voir aussi article 5 du deuxième contrat de gestion de Belgacom, approuvé par l'arrêté royal du 22 juin 1998 portant approbation du contrat de gestion entre l'Etat belge et Belgacom, M.B., 18 juillet 1998.